

LOS ESPACIOS POLARES: EL ARTICO

ANTONIO MARTÍNEZ PUÑAL

*Profesor de Derecho Internacional
Facultad de Derecho. Santiago de Compostela*

SUMARIO: A. DATOS GEOGRAFICOS, ECONOMICOS Y ESTRATEGICOS.—B. PROBLEMÁTICA RELATIVA A LA SOBERANÍA E INCIDENCIA DEL DERECHO DEL MAR EN MATERIA DE ESPACIOS Y RECURSOS: 1. Archipiélago de Spitzberg (Svalbard).—2. Mar de Barents.—3. Isla de Groenlandia.—4. Isla de Ellesmere.—5. Isla de Jan Mayen.—6. Mar de Beaufort.—7. Teoría de los Sectores: Posiciones a) Antecedentes; b) Unión Soviética; c) Canadá; d) Estados Unidos; e) Dinamarca; f) Noruega.—8. Formaciones de hielo.—C. RÉGIMEN JURÍDICO DE NAVEGACIÓN POR LOS ESTRECHOS: 1. Pasaje del Nordeste: a) Régimen de los mares septentrionales circumpolares; b) Régimen de navegación del espacio del Nordeste.—2. Pasaje del Noroeste: a) Rutas: a') Ruta 1; b') Ruta 2; c') Ruta 3; d') Ruta 3A; e') Ruta 4; f') Ruta 5; g') Ruta 5A; b) Régimen de navegación del Pasaje del Noroeste.—D. PROTECCIÓN DEL MEDIO MARINO: 1.—Convención sobre el Derecho del Mar.—2. Ley del Canadá sobre prevención de la contaminación en las aguas árticas.—E. EL ARTICO COMO PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD.

A. DATOS GEOGRAFICOS, ECONOMICOS Y ESTRATEGICOS

Los espacios polares, el Ártico y la Antártida, frecuentemente tratados con motivo de la discusión sobre la aplicabilidad de principios jurídicos a ciertas reclamaciones nacionales sobre sus regiones, son, sin embargo, dos regiones suficientemente diferentes como para reclamar un tratamiento separado. El Ártico y la Antártida no sólo están situados en extremos opuestos del planeta, sino que son esencialmente diferentes en su naturaleza. En tal sentido, comenzaremos señalando que existen grandes diferencias en cuanto a la naturaleza geográfica de ambos. En efecto, como subraya PHARAND, mientras

que la Antártida es un continente rodeado por una vasta área marítima, el Artico es un océano rodeado por una vasta y casi continua área continental. El Polo Norte está sobre 4.300 metros de agua cubiertos por una capa de hielo móvil de 3 metros de espesor, mientras que el Polo Sur está sobre casi 3.300 metros de tierra cubiertos por una sólida capa de hielo que puede alcanzar los 1.500 metros de espesor. Como signo de un mayor contraste podría mencionarse que la Antártida tiene una temperatura dos veces más fría que la del Artico (1).

El océano Artico, como señala también PHARAND, se presenta como un mar que está rodeado por el territorio de cinco Estados: los Estados Unidos, el Canadá, la Unión Soviética, Noruega y Dinamarca (Groenlandia) (2).

El primer problema que se suscita en los territorios polares es el de la determinación rigurosa de sus límites geográficos, la cual no ha sido generalmente aceptada. Ciñéndonos al caso del Artico, para unos, el criterio debe ser el del círculo polar ártico (66° 30') (límites astronómicos o geográficos); otros límites propuestos son el de las tierras congeladas permanentemente (permafrost), el de la extensión de los bancos de hielo (hielos a la deriva), el de la extinción de los árboles (índice botánico) o la isotérmica de 10° centígrados en julio. Hay que señalar que ninguna de estas delimitaciones posee valor y que todas tienen algún inconveniente.

La línea isotérmica de los 10° excluiría del Artico importantes superficies de tierras al norte de Noruega y de Siberia, situadas sin embargo en el círculo polar ártico, y asimismo a Suecia y a Finlandia. Por el contrario, ella englobaría zonas terrestres o marítimas considerables situadas fuera del círculo polar al norte del Canadá y al sur de Groenlandia y del estrecho de Bering. El criterio del *permafrost* (tierras heladas permanentemente) llevaría el espacio polar hasta las fronteras de la China; el de los bancos de hielo hasta el Quebec y la isla japonesa Hokkaido.

El criterio del círculo polar ártico presenta la ventaja de acoger

(1) PHARAND, D.: *The Law of the Sea of the Arctic with Special Reference to Canada*, Ottawa, 1973, pág. 151. Con base en este autor, estas referencias fueron puestas de manifiesto también por MOORE, J. E.: «The Polar Regions and the Law of the Sea», *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 8, n.º 1, winter 1976, pág. 204.

(2) PHARAND: «L'Arctique et l'Antarctique: Patrimoine Commun de l'Humanité», *Annales de Droit Aérien et Spatial*, vol. VII, 1982, pág. 420.

en su seno el norte de los continentes, pero ofrece el problema de dejar fuera de la delimitación la parte meridional de Groenlandia, recubierta por una plataforma continental glaciar. El límite del círculo polar ártico, añadiéndole el sur de Groenlandia, tal vez sea el que presenta menos inconvenientes, particularmente en lo que se refiere al Derecho del Mar. Entenderemos, pues, como espacio polar ártico el comprendido por aquellas tierras (continentales o insulares) y aguas situadas ente el círculo polar ártico y el Polo Norte (agregándole, como ya dijimos la parte meridional de Groenlandia) o, lo que es lo mismo, las superficies territoriales y marítimas ubicadas entre el paralelo formado por los 66° 30' latitud norte y el Polo Norte.

En relación con el Polo Norte, como señalábamos antes, diremos que descansa sobre 4.300 metros de agua cubiertos por una capa de alrededor de 3 metros de grosor de hielo móvil, en medio de una gran fosa oceánica de unos 13 millones de km² de superficie. La superficie de la región ártica es de unos 21.320.000 km², con un reparto desigual entre la tierra y el agua: la tierra se extiende sobre unos 8.376.900 km² y los mares polares sobre 13.057.100 km². La mayor parte de la zona está constituida por bancos de hielo permanentemente a la deriva. El Polo Norte está rodeado por islas y tierras continentales, en las que se guarecen diversas especies de mamíferos terrestres como el oso blanco o el zorro (3). En los territorios que conforman el espacio polar ártico viven unos 2 millones de personas (4).

El espacio polar ártico ganó interés durante los últimos años desde el punto de vista de la pesca y de la explotación de recursos minerales, aunque existen algunas apreciaciones diferentes al respecto. Así, en cuanto a los recursos minerales, diremos que los recursos petrolíferos de las plataformas continentales parecen ser considerables, si bien no parece haber, según PHARAND, nódulos polimetálicos en la

(3) VAN DER ESSEN, A.: «Les régions arctiques et antarctiques», *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Paris, 1985, pág. 464.

(4) Sobre el futuro de las poblaciones indígenas del Artico: ROBERTS, B.: *The Arctic Ocean. Report of a Conference at Ditchley Park*, 14-17 May 1971, págs. 15-16; SHUSTERICH, K. M., «Arctic Prospects: and Opportunities», *United States Arctic Interests — The 1980s United States and 1990s*, ed. por W. E. WESTERMEYER y K. M. SHUSTERICH, New York, 1984, págs. 350-352; THEUTENBERG, B. J.: *The Evolution of the Law of the Sea — A Study of Resources and Strategy with Special Regard to the Polar Regions*, Dublin, 1984, pág. 60; PHARAND: *The Northwest Passage Arctic Straits*, Dordrecht, 1984, págs. 134-137; FRIEDHEIM, R. L.: «The Regime of the Arctic-Distributional or Integrative Bargaining», *Ocean Development and International Law*, vol. 19, núm. 6, 1988, págs. 498-499.

cuenca ártica. En cuanto a las posibilidades de sustancias sólidas en el subsuelo o de salmueras metalíferas situadas en la superficie o bajo la superficie, las informaciones disponibles no permiten concluir su existencia, si bien, como señala este mismo autor, no es imposible que la Unión Soviética, que mantiene estaciones científicas a bordo de islás de hielo sin interrupción desde 1950, posea informaciones que indicarán la existencia de tales recursos (5). Lo que resulta manifiesto, según THEUTENBERG, es que el Artico es rico en petróleo y gas, así como en depósitos de carbón y metal. Una gran parte de estos depósitos están en el área soviética del Artico. Las áreas disputadas entre la Unión Soviética y Noruega en el mar de Barents y en torno al archipiélago de Spitzberg no son menos interesantes desde este aspecto. De ahí que la cuestión de la delimitación de las zonas sea consecuentemente una de las más importantes desde el punto de vista económico (6).

Procede subrayar asimismo el valor estratégico alcanzado por el Artico a raíz de los avances habidos en el campo de las comunicaciones aéreas, y particularmente de las marítimas, las cuales permiten la navegación, así sea en condiciones difíciles, tanto en superficie como en inmersión. Buena prueba de ello son las manifestaciones de THEUTENBERG en el sentido de que el océano Artico, mar con relativamente pocas entradas y desagües, ha venido a ser una de las más importantes áreas estratégicas del mundo. En ella las potencias de los bloques limitan una con la otra. Los dos bloques militares están operando constantemente en este océano y también manteniendo uno al otro bajo vigilancia por medio de unidades de reconocimiento estratégico estacionadas en el aire, en el mar y, particularmente, bajo las aguas de éste. Cadenas sensibles bajo las aguas detectan los movimientos de los submarinos, los cuales han utilizado las últimas décadas el Artico para sus operaciones. Debajo de la superficie de las aguas heladas se encuentra un entramado de rutas y cuencas submarinas,

(5) PHARAND: «L'Arctique...», cit., pág. 417.

(6) THEUTENBERG: *Op. cit.*, págs. 58-60.

Respecto a los recursos pesqueros, puede consultarse, entre otros, ROBERTS, B.: *Op. cit.*, págs. 29-30; este Informe se detiene en los recursos minerales en las págs. 24-27; sobre los recursos minerales: HUITFELD, T.: «A Strategic Perspective on the Arctic», *The Challenge of New Territories*, Oslo, 1974, págs. 94-95; SOLLIE, F.: «The New Development in the Polar Regions», *The Challenge...*, cit., págs. 24-47; PHARAND: «The Legal Status of the Arctic Regions», *R. des C.*, t. 169, 1979-II, págs. 60-61; YOUNG, O. R. y OSHERENKO, G.: «Arctic Resources Conflict: Sources and Solutions», *United...*, cit., págs. 199-200; FRIEDHEIM: *op. cit.*, págs. 497-499.

de tal forma que puede hablarse de un auténtico sistema submarino ártico de grandes comunicaciones, siendo este sistema explotado tanto por los norteamericanos como por los soviéticos (7).

B) PROBLEMÁTICA RELATIVA A LA SOBERANÍA E INCIDENCIA DEL MAR EN MATERIA DE TITULARIDAD DE ESPACIOS Y RECURSOS

Si bien los contenciosos surgidos en el Artico están en una avanzada vía de ajuste, juzgamos oportuno examinar los parámetros en que se ha enmarcado su resolución; amén de la propia finalidad formativa sobre el particular, ello resulta indispensable, a nuestro juicio, para una imposición en los *flecos* todavía pendientes, de los cuales también nos ocuparemos.

1. Archipiélago de Spitzberg (Svalbard)

El archipiélago de Spitzberg (Svalbard en noruego), con una extensión de alrededor de unos 61.229 km² de superficie terrestre, habiendo en términos geográficos propiamente dichos, está situado aproximadamente entre los 76° 30' latitud norte y los 81° latitud norte. La distancia desde el sur de la principal isla de Spitzberg, el cabo Sur, a la parte más al norte de la tierra firme de Noruega, el cabo Norte,

(7) THEUTENBERG: *Op. cit.*, págs. 26-33.

Sobre el valor estratégico del espacio polar ártico, puede consultarse: HAYTON, R. D.: «Polar Problems and International Law», *American Journal of International Law*, vol. 54, núm. 4, October 1958, págs. 746-753; MOUTON, M. W.: «The International Regime of the Polar Regions», *Recueil des Cours*, t. 107, 1967-III, págs. 228-237; KISH, J.: *The Law of International Spaces*, Leiden, 1973, págs. 180-181; HUITFELD: *op. cit.*, págs. 83-88 y 96; TRAAVICK, K. y OSTRENG, W.: «The Arctic Ocean and the Law of the Sea», *Ibid.*, págs. 57-58 y 62; HOCKIN, T. A. y BRENNAN, P. A.: «Canada's Arctic and its Strategic Importance», *The Arctic in Question*, ed. por E. J. DOSMAN, Oxford University Press, 1976, págs. 102-120; LINDEY, G. R.: «Strategic Aspects of the Polar Regions», *Behind the headlines*, vol. XXXV, núm. 6, 1977, págs. 1-24; PHARAND: *The Northwest...*, cit., págs. 144-159; *Id.*: «The Legal...», cit., pág. 60; FRIEDHEIM, R. L.: *op. cit.*, págs. 499-500; RODRÍGUEZ CARRIÓN, A. J.: *Lecciones de Derecho Internacional Público*, Madrid, 1987, págs. 379-380; PASTOR RIDRUEJO, J. A.: *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 3.ª ed., Madrid, 1989, págs. 459-460; BESNAULT, R.: «Souverainetés et stratégies dans l'Arctique», *Siratégique*, Premier trimestre 1986, pp. 35-80; CAHISCH, L.: «Le régime juridique de l'Arctique», *Les régions polaires et les chercheurs suisses*, 1988, pág. 52.

es aproximadamente de 350 millas náuticas. Casi a medio camino entre la Noruega continental y el archipiélago está la isla de los Osos o Beeren-Eiland; la cual está situada aproximadamente entre los 74° 10' latitud norte y los 74° 20' latitud norte, siendo la distancia desde el cabo Norte hasta la isla de los Osos de aproximadamente 220 millas náuticas, lo cual hace que la isla de los Osos esté más cerca del archipiélago que del continente. Esto, probablemente, no habrá dejado de influir en qué jurídicamente sea considerada, como así lo hizo, como veremos, el Tratado de Spitzberg, como parte del archipiélago de Spitzberg.

La posición geográfica del archipiélago, como subraya FLEISCHER, lo hace singularmente interesante tanto desde el punto de vista político y estratégico como desde el punto de vista jurídico. Ocupándonos después de los aspectos jurídicos, subrayaremos que desde el punto de vista estratégico entre Spitzberg y el continente noruego se halla el paso más importante para el mar abierto desde la Unión Soviética. No olvidemos a este respecto que, de las cuatro principales salidas al mar, las otras tres, desde el mar Báltico, el mar Negro o Vladivostov, pueden ser consideradas como «embotelladas». De ahí, pues, la importancia que para la Unión Soviética representa el llamado «paso de Svalbard» (8).

El archipiélago de Spitzberg estuvo durante mucho tiempo sin estatuto jurídico, habiendo podido ser considerado como *terra nullius* (9). Este carácter le fue reconocido en 1872 en un intercambio de cartas entre Suecia, Noruega y Rusia. Este carácter no impidió la existencia de derechos privados, que serían reconocidos en el artículo 6 del Tratado de Spitzberg.

Disputado al inicio del siglo XVII por los pescadores ingleses, holandeses, daneses y hamburgueses, Noruega intentó sin éxito, en 1871-1872 y en 1907-1908, plantear oficialmente ante la opinión internacional la cuestión del *status* del Artico y, especialmente, de Spitzberg. En 1914 el problema de Spitzberg fue discutido en una Conferencia en Oslo, siendo redactado un proyecto de convención

(8) FLEISCHER, G. A.: «The question of earlier Treaty rights applied to new maritime zones; Spitzbergen and the Law of the Sea», *Iranian Review of International Relations*, vol. 11-12, Printemps-Spring 1978, pág. 246.

(9) WAULTRIN, R. (pseudónimo de DOLLOT, R.): «La question de la souveraineté des terres arctiques», *Revue Générale de Droit International Public*, vol. XV, 1908, págs. 78-125, 185-209 y 401-423. En cuanto a Spitzberg, págs. 80-125; por lo que se refiere a la isla de los Osos, págs. 186-209.

elaborado por Noruega, Suecia y Rusia, principales partes interesadas en la región. El asunto fue retomado luego por la Conferencia de Paz de Versalles después de la I.ª guerra mundial, siendo concluido, el 9 de febrero de 1920, en el Tratado de París sobre el archipiélago de Spitzberg (10).

Concluido el Tratado por los Estados Unidos de América, el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Dinamarca, Francia, Italia, el Japón, Noruega, los Países Bajos y Suecia, las terceras partes serían invitadas a adherirse a él: «Las restantes Potencias serán invitadas por el Gobierno de la República francesa a adherirse al presente Tratado, debidamente ratificado. Dicha adhesión se verificará por medio de notificación dirigida al Gobierno francés, a quien corresponderá dar cuenta de la misma a las otras Partes Contratantes» (art. 10, apartado 7).

Siendo Rusia un país interesado directamente en la explotación de Spitzberg, sus intereses fueron tenidos en cuenta en el artículo 10, apartado 1, del Tratado, disponiéndose al efecto que «en espera de que el reconocimiento por las Altas Partes Contratantes de un nuevo Gobierno ruso permita a Rusia adherirse al Tratado, los nacionales y sociedades rusos gozarán de los mismos derechos que los súbditos de las Altas Partes Contratantes», prestando el gobierno danés sus buenos oficios para presentar sus reclamaciones (art. 10, apartado 2). El gobierno soviético protestó, sin embargo, declarando que no estaba ligado por un tratado en cuya confección no había participado. De hecho, su posición estaba ligada al problema de su reconocimiento. Así, cuando el gobierno británico, en febrero de 1924, lo reconoció *de jure*, el gobierno soviético informó que él admitiría la soberanía noruega sobre Spitzberg con la condición de ser inmediatamente reconocido por Oslo. Habiendo sido reconocido *de iure* por el gobier-

(10) El tratado sobre Spitzberg puede ser consultado, entre otros, en THEUTENBERG; *op. cit.*, págs. 237-239; VAN DER ESSEN: «L'Economie des régimes polaires. Réalisations et perspectives», *Cronique de Politique Etrangère*, vol. XXV, núm. 4, Juillet 1972, págs. 478-484; *League of Nations Treaty Series 1920-1921*, vol. II, I, pág. 8; *Recueil des Traités de la Norvege*, vol. II, pág. 988; *Overenskomst med fremela Norge*, vol. II, pág. 988; *Overenskomst med fremde stater*, 1925, pág. 551; *Norges Lov* 1685-1973.

Los textos francés e inglés son los que hacen fe. En lengua castellana, puede consultarse en *La Gaceta de Madrid*, núm. 103, 13 de abril de 1924, págs. 228-230.

Sobre las diversas coyunturas habidas en el archipiélago desde el siglo XVI hasta 1920, DOLLOT: «Le Droit International des espaces polaires», *R. des C.*, t. 75, 1942-II, págs. 144-155.

no de Noruega, el gobierno soviético reconoció, a su vez, en una nota, el 16 de febrero de 1924, la soberanía noruega sobre el archipiélago, comprendida la isla de los Osos.

Fue en 1934, cuando, después del reconocimiento *de iure* del gobierno soviético por los Estados Unidos, la Unión Soviética fue invitada oficialmente a adherirse al Tratado. La ratificación de la Unión Soviética, sin ninguna reserva, se produjo el 7 de mayo de 1935. La adhesión soviética contribuyó a reforzar el estatuto especial establecido para Spitzberg, cuyo tratado había entrado en vigor el 14 de agosto de 1925 (11), día en el que Noruega integró todo el archipiélago, formando una nueva provincia. En estos momentos se halla ligada al Tratado una cuarentena de Estados (12).

Según el artículo 1, las partes contratantes se comprometen a reconocer, sujeta a las estipulaciones del Tratado, la *plena y absoluta* (full absolute/pleine et entière) soberanía de Noruega sobre el archipiélago de Spitzberg, comprendiendo con la isla de los Osos o Beeren Eiland, todas las islas situadas entre los 10° y 35° de longitud Este de Greenwich y entre los 74° y 81° de latitud Norte, particularmente Spitzberg Occidental, la Tierra del Nordeste, la isla de Barents, la isla de Adge, las islas Wiche, la isla de Esperanza o Hopen-Eiland y la Tierra del Príncipe Carlos, junto con todas las islas, islotes y rocas que de ellas dependen.

Como ya dijimos antes, estamos ante una *plena y absoluta soberanía* sujeta a las limitaciones del Tratado, el cual le impone una serie de «servidumbres». Así, los navíos y súbditos de todas las Altas Partes Contratantes gozarán igualmente de los derechos de pesca y caza en los territorios especificados en el artículo 1 y en sus aguas territoriales, si bien Noruega podrá tomar o decretar las medidas oportu-

(11) Como subrayan YOUNG y OSHERENKO, aunque Alemania y Rusia habían mostrado tener intereses mineros en las islas, ellas fueron excluidas de la Conferencia de paz (YOUNG y OSHERENKO: «Arctic...», cit., pág. 262).

(12) Tienen también el carácter de firmantes originales: Australia, India, Nueva Zelanda y Sudáfrica. Estados incorporados subsiguientemente son: Afganistán, Albania, Alemania, Arabia Saudita, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chile, China, Checoslovaquia, República Dominicana, Egipto, España, Estonia, Finlandia, Grecia, Hungría, Mónaco, Polonia, Portugal, Suiza, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Venezuela y Yugoslavia.

España se adhirió al Tratado en noviembre de 1925. *La Gaceta de Madrid* del 13 de abril de 1929 da como fecha el 2 de noviembre; la del 10 de septiembre de 1935 el día 12 de noviembre.

tunas para asegurar la preservación y, si fuese necesario, la reconstitución de la fauna y flora de tales regiones y de sus aguas territoriales, «en la inteligencia de que dichas medidas deberán siempre ser igualmente aplicables a los nacionales de todas las Altas Partes Contratantes, sin excepciones, privilegios y favores cualesquiera, directos o indirectos, en provecho de una cualquiera de ellas» (art. 2).

Asimismo, según el artículo 3, apartado 1, los nacionales de las partes contratantes tendrán una libertad igual de acceso y fondeo por cualquier causa y objeto que sea, en las aguas, «fjords» y puertos de los territorios citados, pudiendo allí «entregarse, sin ningún obstáculo, a reserva de la observancia de las Leyes y Reglamentos locales, a todas las operaciones marítimas, industriales, mineras y comerciales, en un pie de perfecta igualdad».

Completando los principios del apartado 1, en los apartados 2 y 3 del citado artículo, se dispone que los súbditos de las partes contratantes:

«Serán admitidos en las mismas condiciones de igualdad al ejercicio y explotación de cualesquiera Empresas marítimas, industriales, mineras o comerciales, tanto en tierra como dentro de las aguas territoriales, sin que pueda establecerse ningún monopolio por ningún concepto y en favor de ninguna Empresa, sea la que sea.

No obstante las reglas que estuviesen en vigor en Noruega sobre cabotaje, los navíos de las Altas Partes Contratantes, de procedencia o con destino a las regiones señaladas en el artículo 1.º, tendrán el derecho de hacer escala, tanto a la ida como a la vuelta, en los puertos noruegos, para embarcar o desembarcar viajeros o mercancías procedentes o destinados a dichas regiones o por cualquier otra causa».

Como nos recuerda FLEISCHER, el caso de Svalbard ha sido presentado como una «comunidad mini-europea». En la Comunidad Europea la soberanía de cada Estado dentro de sus fronteras no está sujeta a ninguna duda, pero, por medio del llamado derecho de establecimiento, los Estados miembros acordaron el derecho de los nacionales de dichos Estados a desarrollar actividades económicas dentro del territorio de cualquiera de los Estados comunitarios sujetos a las mismas normas y condiciones que los propios nacionales; como en el caso del derecho de establecimiento en la Comunidad Europea, el derecho reconocido a los nacionales de los Estados partes en el Tratado de Spitzberg no implica ninguna inmunidad en relación con la legislación habida con base en la soberanía territorial noruega, si bien aquélla no podrá contemplar discriminación alguna para con los na-

cionales de los Estados partes (13). Como advierte también FLEISCHER, el Tratado está basado en los siguientes dos principios fundamentales: a) reconocimiento de la plena y entera soberanía de Noruega; b) existencia de ciertas restricciones concernientes al ejercicio de esta soberanía, con vistas a prever un régimen de igualdad de acceso para los ciudadanos de los otros Estados contratantes a la explotación de los recursos naturales. En una cierta medida, se podría decir que se trataba de mantener las ventajas que los otros Estados disfrutaban de una *terra nullius*, y, al mismo tiempo, de colocar las islas bajo la soberanía (14).

Svalbard, como escribe THEUTENBERG, no es, por tanto, un área de *condominium* con algún tipo de supremacía. El Tratado no deja espacio para ninguna interpretación indicativa de una preferencia para alguno de los Estados partes. En definitiva: «Norway wield sovereignty, with full and unlimited supremacy, and has the right to enforce its laws or regulations, provided this is done in a fair and impartial way, on citizens of the Treaty signatories» (15).

El artículo 5 establece, en su segundo apartado, que «se proveerá igualmente, por vía de Convenio, a las condiciones dentro de las cuales podrán efectuarse en las susodichas regiones las investigaciones de orden científico».

Por otra parte, Noruega, a través del artículo 8, se compromete a proveer para los territorios una reglamentación minera que excluirá privilegios o favores en beneficio del Estado o de los nacionales de algunas de las partes contratantes, incluida Noruega, debiendo ser dedicados las tasas y derechos arancelarios recaudados a los citados territorios, no pudiendo «establecerse más que en la medida en que se justifiquen por su objeto». Subrayaremos aquí que en el apartado

(13) FLEISCHER: *Op. cit.*, pág. 252.

(14) FLEISCHER: «Le régime de exploitation dy Spitsberg (Svalbard)», *Annuaire Française de Droit International*, XXIV, 1978, págs. 276-277.

(15) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 52.

Con todo, la naturaleza que ofrece el régimen jurídico de las Svalbard ha ofrecido otras precisiones. Así, para OSTREND Y SKAGESTAD, el Tratado de Spitzberg representa un ejemplo intermedio de transición entre, de una parte, la colocación de un nuevo territorio bajo la soberanía de un Estado nacional y, de otra, el tratamiento como un área conjunta internacional o *terra communis*. Para estos autores, Svalbard permanece como una especie de *terra communis*, donde todas las partes tienen iguales posiciones y derechos, pero donde sus operaciones y actividades deben ser llevadas a cabo bajo las normas y reglamentos establecidos por un Tratado cuya soberanía ha sido reconocida (OSTREND Y SKAGESTAD: *op. cit.*, pág. 29).

4 de ese artículo se recoge también que tres meses antes de la fecha fijada para su entrada en vigor, el proyecto de reglamentación minera deberá ser comunicado por el gobierno noruego a las otras partes contratantes, las cuales —una o varias— podrán, proponer, durante ese período de tres meses, su modificación, debiendo ser comunicadas las propuestas de modificación «por el Gobierno noruego a las otras Partes Contratantes para ser sometidas al examen y decisión de una Comisión compuesta de un representante de cada una de las susodichas Partes. Esta Comisión será reunida por el Gobierno noruego y deberá estatuir, dentro de un plazo de tres meses, a contar de su reunión. Sus decisiones se tomarán por mayoría de votos».

Una reglamentación minera, de acuerdo con el artículo 8 del Tratado, aparece recogida en la Resolución Real del 7 de agosto de 1925 (16). Antes de su aparición, fueron llevadas a cabo conversaciones entre Noruega y los otros países cuyos intereses serían afectados por la reglamentación. Dado que no hubo ningún desacuerdo respecto a la propuesta noruega, las previsiones sobre el funcionamiento de la Comisión recogidas en el artículo 8 no entraron en funcionamiento (17).

Con base en el artículo 8, apartado 3, Noruega tiene el derecho a recaudar un impuesto a la exportación de minerales que no deberá exceder el 1 por 100 del valor máximo de los minerales exportados, hasta 100.000 toneladas, siendo de ahí en adelante la cantidad proporcionalmente disminuida. Su valor se determinará «al fin de la época navegable, calculando el precio medio franco a bordo».

Por el artículo 9, Noruega «se compromete a no crear y a no dejar establecer ninguna base naval en las regiones fijadas en el artículo 1.º, a no construir ninguna fortificación en dichas regiones, que no deberán jamás utilizarse con fines de guerra». Este artículo 9 no fue observado por los beligerantes durante la 2.ª guerra mundial. En efecto, los alemanes desembarcaron, en 1941, en Spitzberg, después de ocupar Noruega. A finales del mismo año fueron expulsados por los Aliados. Los alemanes contraatacaron en 1942, dañando gravemente la maquinaria perteneciente a las minas.

Con base en dicho artículo 9, THEUTENBERG subraya que Sval-

(16) El texto de esta Resolución puede consultarse en *Norges...*, y en *Norwegian Laws*.

(17) Sobre la reglamentación relativa a las actividades mineras, puede consultarse FLEISCHER: «Le régime...», *cit.*, págs. 285-295.

bard está colocada bajo una cierta forma de régimen desmilitarizado, cabiendo varias interpretaciones al respecto. El Tratado habla de «propósitos de guerra». Cabría preguntarse aquí, quizás, sobre la congruencia del establecimiento de bases navales y la construcción de fortificaciones con «propósitos militares» con el texto del Tratado. Siendo difícil una aceptación pacífica del momento en el que se produce el tránsito de lo que puede entenderse por «fines militares» a «fines de guerra», cabe decir que existe una exclusiva responsabilidad del titular de la soberanía para garantizar la seguridad del área y defenderla en caso de un ataque militar (18).

El Tratado de Spitzberg, en razón de la época en que fue concluido, no pudo atender a una serie de problemas que se presentan hoy. No podemos olvidar que el Tratado fue concluido en 1920, época en la que el Derecho del Mar no conocía otra jurisdicción que la ejercitable sobre el mar territorial, el cual estaba fijado tradicionalmente en cuatro millas en los países escandinavos, límite, por lo demás, formalmente aceptado, en 1951, por el Reino Unido, con ocasión del asunto de las *pesquerías anglo-noruegas* ante el Tribunal Internacional de Justicia. La irrupción del nuevo Derecho del Mar vino, pues, a poner en evidencia algunos problemas no imaginables en 1920. Conectamos aquí con el fenómeno, al que ya nos referimos antes, de las restricciones que afectan a la soberanía noruega. En este terreno, la Ley noruega relativa a Spitzberg del 17 de julio de 1925, que afirma, en su Sección I, que Svalbard forma parte del Reino de Noruega, prevé, en su Sección II, que la legislación noruega no se aplique allí de una manera automática (el derecho civil y el derecho penal noruegos, así como la legislación relativa a la administración de la justicia, se aplican, salvo disposiciones en sentido contrario; las otras disposiciones legales se aplican únicamente en la medida en que la

(18) Cfr. THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 52.

El artículo 9 ha contribuido, sin duda —haciendo salvedad del periodo de la 2.ª guerra mundial— al bajo nivel de tensión existente en el área (SOLLIE: «Norway's Continental Shelf and the Boundary Question on the Seabed», *The Challenge...*, cit., págs. 111-112).

TRAAVICK y OSTRENG nos citan, entre los principios más importantes del Tratado, la completa desmilitarización y neutralización de la región (TRAAVICK y STRENG: *op. cit.*, pág. 144).

Sobre los avatares habidos en la interpretación del artículo 9, *vid.* BRETON, Ph.: «L'Union Soviétique et la cause de non-militarisation du Spitzberg», *A.F.D.I.*, XI, 1965, págs. 122-144.

aplicación está expresamente prevista). «El contenido de esta disposición tuvo por resultado —como subraya ASIN CABRERA— la no aplicación de la legislación noruega en materia económica y administrativa en el archipiélago, especialmente la normativa referente a la importación y exportación de mercancías, reconociéndose de esta forma la exclusión de Spitzberg del territorio aduanero noruego» (18 bis).

Mantiene, sin embargo, Noruega que su soberanía no puede ser objeto de cuestionamiento mediante interpretaciones extensivas de los artículos 2, 3, y 8 del Tratado, aplicables a las islas y a su mar territorial de cuatro millas, y que, consecuentemente, la plataforma continental sobre la que se encuentran las islas es regulada por el derecho ordinario noruego, recogido por la resolución real de 8 de diciembre de 1972 sobre la plataforma continental, y no por el régimen específico Spitzberg, sosteniéndose que ello es así, se afirma que el archipiélago no posee plataforma continental propia, sino que está situado sobre la plataforma continental de Noruega. Según aprecian FLEISCHER y VAN DER ESSEN, el mismo razonamiento es aplicado, *mutatis mutandis*, a la zona económica exclusiva, concepto nuevo del Derecho Internacional, como es sabido, no existente, por lo tanto, en 1920 (19).

Advierte VAN DER ESSEN que esta argumentación no parece convincente: «Elle omet le fait, important, que le traité de 1920 ne s'applique pas aux seules terres émergées et à leur mer territoriale, mais à toute une zone comprise entre les 74^{ème} et 81^{ème} parallèles Nord

(18 bis) ASIN CABRERA, M.ª A.: *Islas y archipiélagos en las Comunidades Europeas*, Madrid, 1988, pág. 153. *Id.*, asimismo, OPHAL, T.: «Norwegian Dependencies, particularly Spitzbergen and the European Communities», *Legal Problems of an Enlarged European Community*, British Institute Studies in International and Comparative Law, núm. 6, London, 1972.

(19) FLEISCHER: «Le régime...», cit., págs. 295-296. Este autor afirma que incluso si hubiese una plataforma continental en Spitzberg, ésta caería bajo el ámbito del artículo 1 del Tratado, lo cual dejaría total libertad al legislador noruego; VAN DER ESSEN: *op. cit.*, pág. 475.

Sobre el proceso de revisión en el Derecho del Mar, entre otros, pueden consultarse: POCH y otros: *La actual revisión del Derecho del mar. Una perspectiva española*, 4 vols., Madrid, 1974; PEREZ GONZALEZ, M.: «La ordenación jurídica del mar: factores en presencia» *Temas Marítimos*, Santiago de Compostela, 1981; DUPUY, R. J. y VIGNES, D. (Dir.): *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Paris, 1985; O'CONNELL, D. P.: *The International Law of the Sea*, 2 vols., Oxford, 1982 (vol. I) y 1984 (vol. II).

et les 10ème et 35ème méridiens de longitude Est, comprenant de larges parts de ce qui était en 1920 la haute mer. Plus de 600 km. de haute mer séparent l'extrémité sud de la plus grande île de l'angle Sud-Est de la zone. Toute extension de la juridiction d'Etat côtier comprise dans cette zone doit forcément être soumise à l'application des dispositions du Traité; il serait peu raisonnable de penser que les parties contractantes jouissent de l'égalité de traitement en matière d'exploitation minérale, de chasse et de pêche sur les terres et la mer territoriale (le Traité des 'eaux territoriales' sans en établir les limites), soumises à la souveraineté «pleine et entière» de la Norvège, mais n'en bénéficient dans des zones où celles-ci n'exerce que des droits souverains à certains fins» (20). Pareciendo defendible el sentido final de estas reflexiones nos parece, con todo, que el asunto requiere una atención mayor.

Así, en tal sentido, diremos que de la lectura del artículo 1 del Tratado de Spitzberg no parece que pueda deducirse referencia alguna al alta mar contiguo a los mares territoriales de las islas. Ello resulta así de la mera lectura de dicho artículo y de un razonamiento elemental: carecería de sentido el reconocimiento en el artículo 2 de iguales derechos de pesca para los barcos y nacionales de las partes contratantes en zonas de alta mar dentro de las *aguas territoriales* de los territorios especificados en el artículo 1, entendiendo estas *aguas territoriales* como un espacio comprensivo del mar territorial y de un alta mar que hubiese visto así —alteradas sus características— mudada su naturaleza jurídica de alta mar. Ello no nos parece posible, por lo demás, sin algún tipo de referencia en el artículo 1 a las aguas del archipiélago *como tal*, algo que no se produce; por lo demás, no pueden negarse las dificultades que presenta la búsqueda de una adecuada conjugación entre un entendimiento *expansivo* de las aguas territoriales y la referencia recogida en el artículo 2 a la igualdad en el goce de «los derechos de pesca y caza en los territorios especificados en el Artículo 1 y en sus aguas territoriales», aguas que habrán de ser entendidas como una referencia, por lo demás al uso, al mar territorial, y más aun en un momento como el de 1920 en el que el ordenamiento jurídico-internacional marítimo se caracterizaba por «un régimen jurídico basado fundamentalmente en los espacios de mar territorial y de alta mar o mar libre configurados con una extensión de mar territorial acorde con los intereses marítimos de las grandes

(20) VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, pág. 475.

potencias» (21). Ello no parece ofrecer lugar a dudas: «The Treaty is applicable to the islands within the area defined in article 1, the so-called Svalbard net, as well as to the territorial sea of the islands, which is 4 nautical miles» (THEUTENBERG) (22).

Estimamos, con todo, que el problema debe ser objeto de un estudio más detenido antes de pronunciarnos al respecto. A tal objeto, nos parece oportuno acudir al examen de las posiciones mantenidas por FLEISCHER respecto a Spitzberg, a su plataforma continental y a su zona económica exclusiva. Según este autor, habrá que tener en cuenta el régimen jurídico específico establecido para el archipiélago en el tratado de 1920 y, asimismo, las normas generales del Derecho del Mar, en relación con las cuales se plantea el problema en su aplicación a la situación particular de Spitzberg (23).

De entrada, juzgamos con este autor que no hay ningún impedimento en el texto de la Convención sobre el Derecho del Mar para establecer una zona económica exclusiva en Spitzberg, no existiendo tampoco ninguna previsión en el Tratado de Spitzberg que niegue a Noruega la extensión de la jurisdicción marítima con arreglo al Derecho Internacional general.

Con base en un planteamiento similar al expuesto, Noruega establece en la Ley de 17 de diciembre de 1976 una zona económica exclusiva de 200 millas, tanto en Noruega continental como en Spitzberg. Sin embargo, en el Decreto real de la misma fecha que pone en vigor dicha Ley, la zona económica exclusiva fue por el momento restringida al continente. Más tarde, el 3 de junio de 1977, con efecto desde el 15 de junio del mismo año, fue adoptado otro Decreto para aplicar la Ley de 1976 en Spitzberg, si bien sólo estableció, en contraposición a una zona económica exclusiva, una zona de conservación pesquera que no comporta ninguna discriminación y en la que los reglamentos se aplican a todas las partes sobre un pie de igualdad (24).

(21) MARTÍNEZ PUÑAL: *Los derechos de los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa en la Zona Económica Exclusiva —Participación en la explotación de los recursos vivos—*, Santiago de Compostela, 1988, pág. 19.

Cfr. asimismo PASTOR RIDRUEJO, J. A.: *Curso...*, cit., pág. 323; *Id.*: «Consideraciones sobre la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar», *Anuario de Derecho Internacional*, vol. III, 1976, págs. 281-282.

(22) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 52.

(23) FLEISCHER: «The question...», cit., pág. 254.

(24) De todos modos, la Unión Soviética ha defendido el punto de vista de que

El gobierno noruego estima que sería acorde a Derecho crear una zona económica alrededor de Spitzberg. Ante un hipotético evento en tal sentido, un problema que se nos presenta sería el de saber si los derechos acordados a las Partes contratantes en el Tratado de Spitzberg para llevar a cabo en un pie de igualdad ciertas actividades podrían ser invocados por esas Partes. A tal fin, arrojará luz el discutir por separado la legalidad de pretensiones parecidas respecto a la plataforma continental y a la zona económica exclusiva.

Se pregunta FLEISCHER, en primer lugar, si los derechos acordados a otros Estados bajo el Tratado de Spitzberg se aplican a la plataforma continental. Responde a esta pregunta el autor señalando, por una parte, que el Derecho general concerniente a la plataforma continental o a la zona económica exclusiva no contiene ninguna regulación específica respecto a las obligaciones contraídas con anterioridad al surgimiento de ese Derecho general. La respuesta la llevaría él entonces al Tratado de Spitzberg, en relación con el cual sostiene que el artículo 1 que reconoce la soberanía de Noruega es la previsión principal, mientras que los artículos 2, 3 y 8 deben ser considerados como excepciones específicas que no pueden estar sujetas a una interpretación extensiva, debiendo ser articuladas estas restricciones a la soberanía —valga la redundancia— de una forma restrictiva, de tal forma que si una cuestión no está cubierta por ningún artículo específico sobre los derechos de los nacionales extranjeros caerá bajo el artículo 1 y estará sujeta a este artículo reconocedor de la soberanía noruega, y ello sin ninguna limitación específica.

Aplicando este razonamiento a la pregunta sobre la plataforma continental, FLEISCHER responde que los derechos del Tratado de Spitzberg se aplican a las aguas territoriales que van hasta cuatro millas desde las líneas de base rectas, estando la plataforma continental sujeta a la legislación ordinaria sobre la plataforma continental, en particular la Resolución de 8 de diciembre de 1972, y no a un específico régimen de Spitzberg con previsión de derechos para las otras partes del Tratado. En defensa de esta respuesta esgrime que el Tratado de Spitzberg no contiene ninguna obligación para Noruega respecto a la plataforma continental. Además, reitera que no ha de hablarse de ninguna «plataforma de Spitzberg», sino que estamos ante

esta zona es contraria al Tratado de 1920 (FLEISCHER: «the Northern Waters and the New Maritime Zones», *German Yearbook of International Law*, vol. 22, 1979, pág. 110).

una parte de la plataforma continental de Noruega, siendo la plataforma continental de las islas una prolongación de la parte continental de Noruega, quedando, por tanto, sujeta a las normas generales de la plataforma continental (25). Significaría esto que estamos ante una plataforma continental homogénea que se extiende desde el continente noruego hasta los fondos marinos árticos al norte de Svalbard. Dentro de este espacio —del que habría que excluir la plataforma continental correspondiente al mar territorial de Svalbard, a cuya área resulta de aplicación el Tratado de Spitzberg— Noruega tendría derechos exclusivos para controlar todas las formas de actividad (26).

Los problemas son análogos cuando se trata del establecimiento de zonas como la zona económica exclusiva alrededor de Svalbard. FLEISCHER aplica, en relación con la zona económica exclusiva, similares razonamientos a los que ya vimos expuso en el supuesto de la plataforma continental. Subraya este autor que la zona económica exclusiva es un nuevo concepto del Derecho Internacional diferente del mar territorial y que no hay ninguna base para una interpretación extensiva de las restricciones específicas a la soberanía noruega sobre las aguas territoriales contenidas en el Tratado que haga

(25) *Ibid.*, págs. 255-259.

(26) THEUNTENBERG: *Op. cit.*, pág. 52. A favor de los derechos de Noruega se manifiesta SOLLIE: *Op. cit.*, págs. 107-109.

PHARAND, refiriéndose a la plataforma continental de Svalbard, matiza la idea de la unidad platáformica: «indeed, most of it may be considered as a mere extension of Norway's mainland shelf» (PHARAND: *The Law of the Sea...*, cit., págs. 259-260; el subrayado es nuestro).

Convendría, asimismo, precisar la idea de la plataforma continental de las islas como prolongación de la Noruega continental. Sin negar esto, ello hay que contemplarlo en un marco más amplio: «The continental shelf around the Svalbard archipelago is very extensive; indeed, most of it may be considered as a mere extension of Norway's mainland shelf. On the west side, the Svalbard Shelf stretches as far as the Lena Trough which separates it from Greenland and, on the east side, it extends to form part of the same continental shelf which surround Franz Jose Land, and archipelago belonging to the USSR. The continental slope and rise are also extensive, particularly to the where they reach into the Barents Abyssal Plain» (PHARAND: *The Law...*, cit., págs. 259-260).

Sobre la posición rusa en relación con la plataforma continental de Spitzberg, ØSTRENG, W.: «The Continental Shelf-Issues in the 'Eastern' Arctic Ocean. Implications of UNCLOS III, with special reference to the Informal Composite Negotiations Text (ICNT)», *Law of the Sea: Neglected Issues*, Proceedings, Law of the Sea Institute, Twelfth Annual Conference, The Hague, October 23-26, 1978, Hawaii, 1979, págs. 172-181.

aplicable aquélla a los derechos soberanos derivados del nuevo desarrollo habido en materia marítima en las normas de Derecho Internacional general (27).

Con base en esta posición sostiene FLEISCHER que, cuando Noruega establece una zona de protección pesquera no discriminatoria; ello debe ser contemplado como el resultado de consideraciones más bien prácticas que jurídicas. Se estaría ante una autolimitación de Noruega (28).

Ante las posiciones de FLEISCHER, hemos de confesar que resulta difícil de aceptar —como ya subrayaba VAN DER ESSEN (de ahí que suscribiésemos el sentido final de sus palabras)— que las partes contratantes gocen de la igualdad de tratamiento en materia de caza y pesca sobre las tierras y el mar territorial y no dispongan de este tratamiento igualitario en la plataforma continental y en la zona económica exclusiva. El Tratado de Spitzberg surgió con la vocación de conseguir las altas partes un *equitable regime* en aquella zona. Entraríamos aquí, con los razonamientos de FLEISCHER, en una línea de tensión que pondría en causa el logro del *efecto útil* del Tratado de 1920. Traspasado ese punto, desvirtuada la vocación teleológica del Tratado de Spitzberg, nos colocaríamos cada vez más ante una visión esclerotizada de éste, la cual, en el fondo, vendría a poner en causa las razones históricas del Tratado (29). Posiblemente sea esa una perspectiva de análisis sobre la que tal vez valiera la pena investigar. De ahí podrían surgir elementos que enriquecerían un debate sobre la conveniencia o no —y en qué términos— de alterar el Tratado de Spitzberg.

(27) FLEISCHER: «The question...», cit., págs. 259-260.

(28) *Ibid.*, págs. 260-261.

(29) En este sentido convendría, tal vez, recordar con SKAGESTAD y TRAAVICK que el Tratado de Spitzberg es un ejemplo de regulación de un *status* de soberanía y jurisdicción a través de negociaciones internacionales, debiendo ser contemplado, en alguna medida, como una *international-cooperation solution*. Si esta solución se halló natural, lo fue como consecuencia de la situación histórica y de las premisas políticas imperantes, pudiendo ser enfatizadas, de forma particular, las siguientes circunstancias: a) la actividad económica en Svalbard había progresado antes de que el *status* de soberanía hubiese sido clarificado; b) ningún país tenía bases incontables para la ocupación unilateral del archipiélago; c) razones de seguridad y políticas militaban contra una solución de base unilateral: algunas grandes potencias atribuían una importancia estratégica el archipiélago mientras que al mismo tiempo ninguna de ellas tenía suficiente predominio en la región por sí misma (SKAGESTAD y TRAAVICK: *op. cit.*, pág. 45).

Desde luego, a la luz de lo visto, podemos afirmar con THEUTENBERG que es difícil interpretar viejos tratados como el de Spitzberg en términos de nuevas circunstancias como la plataforma continental o la zona económica exclusiva; no se nos oculta la importancia que al respecto tiene la opinión de las partes signatarias a la hora de interpretar si, por alguna razón, una nueva «estructura» debe ser considerada para el área. Expuesta ya la posición soviética, contraria a la zona de pesca en torno a Svalbard, reseñaremos que durante la expedición científica sueca YMER-80, realizada a las citadas islas en 1980, a bordo del YMER, un rompehielos estatal sueco, la plataforma continental del archipiélago fue considerada como formando parte de la soberanía de Noruega. Bajo el nuevo Derecho del Mar, los científicos suecos, que previamente habían experimentado la libertad y accesibilidad al Artico, sin duda, encontraron duro —señala el citado autor— comprender cómo nuevas normas jurídicas podrían haber transformado las condiciones de acceso e investigación a una extensión tan grande. Estaban ante una muestra de la revolución operada en el Derecho del Mar. Las actividades científicas de la expedición YMER habían sido discutidas, programándose por adelantado en qué áreas y sobre qué plataformas continentales iban a tener lugar las actividades científicas. Se hizo necesario obtener un permiso para que la expedición pudiese extraer las muestras pertinentes. El permiso para este proyecto —proyecto conjunto, por lo demás, sueco-noruego-danés, con participaciones de otros países— fue obtenido en Noruega, sin que hubiese dificultades al respecto (30).

Hay que subrayar, con todo, que la posición noruega no ha dejado de encontrar resistencias. Así, según señala THEUTENBERG, el Tratado de Spitzberg debería ser válido para la plataforma de Svalbard, de forma que debería ser trazada una línea fronteriza entre la «plataforma jurídica» de Svalbard y la plataforma continental de Noruega, debiendo las potencias signatarias, respaldadas por el Tratado, ser autorizadas a ejercer actividades en la plataforma de Sval-

(30) THEUTENBERG: *Op. cit.*, págs. 54-56.

La expedición, cuyas actividades no se limitaban sólo a Spitzberg, obtuvo también el permiso de Dinamarca. En cambio, la URSS no concedió el suyo para la extracción de muestras en su plataforma continental.

En relación con el *principio del consentimiento* del Estado ribereño en materia de investigación científica marina, *vid.*, PEREZ GONZÁLEZ: «La investigación científica marina y el nuevo Derecho del Mar», *Anuario de Derecho Marítimo*, vol. V, págs. 62-70 y *passim* págs. 45-96.

bard. Los Estados Unidos y el Reino Unido también tienen reservas respecto a la interpretación noruega y parecen abogar por algún tipo de «línea internacional» sobre la base de las previsiones del Tratado. Detrás de la posición soviética, quizá pudiera adivinarse la voluntad de preservar un área vital bajo un régimen internacional y evitar así que el área caiga enteramente en manos del titular de la soberanía (31). En definitiva, no resulta fácil para las partes implicadas sustraerse al valor estratégico de las Spitzberg, del cual se habían tenido pruebas bien patentes durante la segunda guerra mundial. En efecto, durante ésta, como subraya FLEISCHER, el paso de los convoyes procedentes del Oeste a lo largo de las rutas marítimas hacia Mourmansk jugó un papel importante en la respuesta de la Unión Soviética a la agresión alemana. Hoy día, la ruta marítima, a partir de la importante base naval de la península de Kola, hacia el alta mar guarda su importancia. Todos estos elementos hacen que la región situada alrededor de Spitzberg sea un punto cada vez más sensible en un contexto en el que el equilibrio de fuerzas guarda estrecha relación con la posesión de armas nucleares transportadas a bordo de submarinos (32).

Como no podía ser menos, la falta de un acuerdo pacífico en estas materias de Derecho del Mar, amén de su propia entidad, pone de manifiesto también la presencia de nuevas tesis para el futuro de las Spitzberg. Así, desde 1934, la Unión Soviética se volvió más activa en el área. Hay que subrayar que de las aproximadamente 3.300 personas residentes en las Spitzberg, unas 1.200 son noruegas y otras 2.100 son rusas —lo cual representa alrededor del doble del número de noruegos— (32 bis) y, asimismo, la existencia de minas de carbón en completa actividad allí. La Unión Soviética asume un gran conjunto de intereses en Spitzberg, teniendo muy en cuenta tanto el desarrollo del Derecho del Mar como sus implicaciones militares y estratégicas, llegando incluso, de vez en cuando, a proponer nuevos

(31) *Ibid.*, págs. 53-54.

La Unión Soviética se ha mostrado, asimismo, dispuesta a extender el mar territorial de las islas del archipiélago a 12 millas con el fin de agrandar el área de recursos de una posible explotación (YOUNG y OSHERENKO: *op. cit.*, pág. 261).

(32) FLEISCHER: «Le régime...», cit., págs. 275-276. En parecido sentido, se expresa este autor en «The Northern», cit., pág. 102.

(32 bis) *Spitzbergen (Svalbard): General Information*, 2nd Conference of European Island Regions, Ponta Delgada, São Miguel, Açores, 27-29 March 1984. Doc. CPL/am/lles/Inf. (84) 7.

arreglos buscando alguna forma de *condominium* entre Noruega y ella (33).

2. Mar de Barents

Guardando cierta relación con Spitzberg, nos encontramos con el problema de la delimitación del mar de Barents entre Noruega y Rusia. El mar de Barents baña tanto las costas del norte de Noruega continental y del oeste de Spitzberg como las del norte de la Rusia europea. Se plantea así, pues, un problema de delimitación de la plataforma continental y también de la zona económica exclusiva con motivo de las posiciones encontradas que se dan pese a las negociaciones habidas al respecto. Tanto Noruega como la Unión Soviética son partes en la Convención de Ginebra sobre la plataforma continental, la cual establece el principio de la línea media (art. 6), sujeto a circunstancias especiales y a otras soluciones alcanzadas por las partes interesadas. La línea mediana o de equidistancia está en vigor en la legislación noruega en virtud de la Ley de 21 de junio de 1963 y de la Resolución Real del 31 de mayo de 1963. Lo mismo ocurre en el Derecho soviético, el cual sigue muy de cerca la redacción de la Convención de Ginebra, incluyendo la fórmula de las «circunstancias especiales» (Decreto de 6 de febrero de 1968, sección 2). Las partes interesadas no están de acuerdo respecto a la interpretación de la regla «circunstancias especiales-equidistancia» en este caso. La posición de Noruega es la de que la equidistancia es el criterio a utilizar en la delimitación, mientras que para la Unión Soviética ésta debería

(33) *Ibid.*, Pág. 54.

Aunque todos los Estados signatarios tienen el derecho a mantener establecimientos permanentes en las islas, únicamente Noruega y la Unión Soviética han hecho uso de ese derecho. En 1944, la soberanía noruega fue cuestionada sin éxito por este último país que buscaba una administración conjunta noruego-soviética y la cesión de la isla de los Osos a la Unión Soviética. Estando en poder de esta isla, la Unión Soviética dispondría de un mejor control sobre un potencial acceso de la OTAN a la importante base soviética de Kola. La URSS ha buscado durante mucho tiempo incrementar sus «lands-rights» sobre las islas, demandando participar en ciertas actividades y manteniendo una población en las minas de carbón superior a la comunidad Noruega residente (YOUNG y OSHERENKO: *op. cit.*, pág. 261).

Sobre la posición de Rusia en Spitzberg, WESTERMEYER, W. E.: *The Politics of Mineral Resource Development in Antarctica — Alternative Regimes for the Future*, Boulder, Co., 1984, págs. 69-71.

ser trazada a lo largo de la «línea del sector», extendiéndose desde la antigua frontera oeste de la Unión Soviética hasta el Polo Norte, tal como se recogía en un Decreto de 1926 del gobierno soviético (34). La «línea del sector» parte de la antigua frontera anterior a la anexión de Petsamo por la Unión Soviética, siguiendo el meridiano de los 32° 04' 35" de longitud Este hasta el paralelo norte 74° (frontera sur del Tratado de Spitzberg), donde el meridiano que acabamos de citar se desvía hasta el meridiano 35° longitud este, continuando la frontera en dirección al Polo Norte, a lo largo de este meridiano (se sigue aquí la frontera este del artículo 1 del Tratado de Spitzberg) hasta que éste alcanza el paralelo 81° (frontera norte del mismo Tratado), punto éste en el que se vuelve al trazado del meridiano 32° 04' 35" longitud este, en dirección del Polo Norte. Surge aquí una *zona gris* reclamada por Noruega y la Unión Soviética, originándose con ello un problema pendiente de resolución, para lo cual no resultan de gran ayuda los artículos 74 y 83 de la Convención sobre el Derecho del Mar (35).

La Unión Soviética invoca las «circunstancias especiales», en un sentido muy amplio, como la base para la utilización de la «línea del sector» en la delimitación. Como subraya SHUSTERICH, las «circunstancias especiales» aparecerían ligadas no a la justificación más corriente de la «configuración costera inusual», sino a las necesidades estratégicas especiales del país y a las grandes concentraciones de población existentes en la zona limítrofe con el mar de Barents (36). Según THEUTENBERG, una categoría de circunstancias especiales comprendería lo que podría ser denominado como «argumentos legales árticos», basados en las peculiaridades físicas y climáticas de la región, siendo el planteamiento de los sectores un ejemplo de esto. Otra categoría, rotulada como «consideraciones generales, guardaría relación con circunstancias especiales que no aparecen ligadas a las características especiales del Ártico, sino que pueden ser aplicadas en cualquier región; tal sería el caso de la densidad de población (37).

Habría que señalar, con todo, como hace THEUTENBERG, que, si bien, como hemos visto, el principio del sector ha desempeñado

(34) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 50.

(35) VAN DER ESSEN: «Les régions...», cit., pág. 476.

(36) SHUSTERICH: «International Jurisdictional Issues in the Arctic Ocean», *United...*, cit., págs. 259-260. Este artículo aparece también publicado en *O.D.I.L.*, vol. 14, núm. 3, 1984, págs. 235-272.

(37) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 51.

un papel en las negociaciones entre Noruega y la URSS sobre la delimitación de la plataforma continental y las áreas de pesca en el mar de Barents, la Unión Soviética nunca mantuvo el principio del sector como aplicable a la cuenca de los fondos marinos árticos. La Unión Soviética parece, pues, que adopta en el conflicto que estamos analizando una actitud pragmática, dado que, por otra parte, en muchos aspectos trata, desde el punto de vista jurídico, a la citada cuenca como un mar abierto (38).

El gobierno noruego en 1967 planteó la cuestión de la delimitación de la plataforma continental con la Unión Soviética en el mar de Barents, continuando las negociaciones desde 1974, aunque sin la perspectiva de una solución inmediata. La delimitación entre Noruega y la Unión Soviética en el mar de Barents se revela como un asunto difícil. La posición soviética testimonia que hay envueltos cruciales intereses políticos. Así, aparece claro que una partición de acuerdo con el principio del sector, más que con la línea de la equidistancia, llevaría a la Unión Soviética a ganar una gran cantidad de kilómetros cuadrados con unos fondos marinos potencialmente extremadamente valiosos en recursos energéticos. No obstante, tal vez de mayor interés pudiera ser el hecho de que las aguas suprayacentes sean de la máxima importancia estratégica (39), amén de su riqueza en bancos de pesca (40).

El caso que estamos señalando puede resultar una señal valiosa de la aplicación del nuevo Derecho del Mar en la delimitación de zo-

(38) *Ibid.*, pág. 40.

(39) TRAAVIK y STRONG: *Op. cit.*, pág. 259.

En cuanto a la superficie del área disputada, SHUSTERICH la cifra en 132.000 km² de plataforma continental. En juego estarían potenciales derechos pesqueros y potenciales depósitos de hidrocarburos y otros minerales (SHUSTERICH: «International...», cit., pág. 258).

Para THEUTENBERG el área cubierta sería de alrededor de 155.000 km², superficie mayor que la plataforma continental del mar del Norte (aproximadamente 144.000 km²), y algo menos que la mitad de la superficie terrestre de Noruega (THEUTENBERG: *op. cit.*, pág. 50).

Sobre la disputa en general, puede consultarse: OSTRENG: *op. cit.*, págs. 166-172; PHARAND: «The Legal regime of the Arctic: some outstanding issues», *International Journal*, XXXIX, 1984, págs. 749-752.

(40) La riqueza en recursos vivos de estas aguas hizo que la prensa noruega en junio de 1983, con motivo de las perforaciones llevadas a cabo en las pruebas soviéticas, pidiese medidas de protección del medio ambiente del área (THEUTENBERG: *op. cit.*, pág. 57).

nas económicas exclusivas y de plataformas continentales en el caso de Estados situados frente a frente o adyacentes uno al otro. A pesar de que el principio de la línea media tiene unos buenos fundamentos en Derecho Internacional, no obstante, debe advertirse que la Convención sobre el Derecho del Mar no menciona explícitamente el principio de la línea media cuando se refiere a la delimitación de la zona económica exclusiva (art. 74) y de la plataforma continental (art. 83). Una referencia implícita al principio de la línea media puede si acaso encontrarse en la redacción de estos dos artículos: «La delimitación de la (zona económica exclusiva-plataforma continental) entre Estados de costas adyacentes o situadas frente a frente se efectuará por acuerdo entre ellos sobre la base del derecho internacional, a que se hace referencia en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, a fin de llegar a una solución equitativa.» La noción de equidad parece ser la palabra clave en el nuevo Derecho del Mar.

Por lo que respecta a la disputa que estamos analizando, añadiremos que, si bien los Estados Unidos no tomaron una posición oficial en esta disputa jurisdiccional, parece claro que la posición noruega podría ser recibida más favorablemente por los Estados Unidos por razones de tipo militar o incluso económicas (41).

En relación con esta disputa en el mar de Barents, hay que subrayar que los desacuerdos vistos llevaron a que Noruega y Rusia concluyeran, el 11 de enero de 1978, un acuerdo y un protocolo anexo, estableciendo medidas prácticas provisionales de pesca en una gran área de la zona discutida. Este acuerdo, sujeto a renovación sobre una base anual (42), cubre una «zona» que abarca incluso una parte de mar al oeste de la línea del sector, así como una pequeña parte al este de la línea media (43). En él se prevé una cuota para los países terceros, ejerciendo la pesca bajo licencia soviética. Llevado a cabo por un simple intercambio de cartas, el acuerdo no supone perjuicio de las posiciones de las dos partes, siendo de orden puramente provisional (44).

(41) SHUSTERICH: «International...», cit., pág. 258.

(42) *Ibid.*

(43) FLEISCHER: «The Northern...», cit., pág. 113.

(44) VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, pág. 477; LAURSEN, F.: «Security Aspects of Danish and Norwegian Law of the Sea», *O.D.I.L.*, vol. 18, núm. 2, 1987, págs. 218-220.

3. Isla de Groenlandia

Groenlandia es, después de Australia, la isla mayor del mundo. Tiene una superficie de 2.175.000 km² y una población de unos 60.000 habitantes. Se extiende desde los 50° 46' a los 83° 39' latitud norte y de los 73° a los 10° 33' longitud oeste. Cinco sextas partes de su territorio están cubiertas por un inmenso glaciar, el Islandis, de manera que sólo una banda estrecha de dimensiones variables a lo largo de sus costas se encuentra libre de hielos, siendo ahí donde se encuentra instalada la población.

Luego de una ocupación escandinava, que se extendió desde el siglo X hasta finales de la edad media, el sudoeste de Groenlandia fue ocupado por Dinamarca a partir del siglo XVIII, haciéndola objeto de un reglamento de administración desde 1781. Aunque esta ocupación quedó reducida a las regiones del sudoeste, Dinamarca consiguió, de 1916 a 1920, hacer reconocer su soberanía sobre la isla entera por las principales potencias (45).

Noruega, en 1922, estableció una estación en las regiones olvidadas del nordeste, anunciando por un Real Decreto del 10 de julio de 1931 la ocupación de la parte este de Groenlandia y colocándola bajo soberanía noruega. El 12 de julio de 1931 el gobierno danés presentó una solicitud en el Registro de la Corte Permanente de Justicia Internacional, pidiendo que ésta se pronunciase en el sentido de que la acción de Noruega constituía una violación de la situación jurídica existente y era ilegítima e inválida. Dinamarca afirmó que, de acuerdo con el artículo IV del Tratado de Paz de Kiel del 14 de enero de 1814, le correspondía la totalidad de Groenlandia, siendo su autoridad mantenida allí. Por su parte, Noruega sostuvo que Dinamarca no ejercía un control efectivo en el este de Groenlandia, y, consecuentemente, se convirtió en una *terra nullius* sometible a ocupación. En su sentencia del 5 de abril de 1933, adoptada por doce votos contra dos, la Corte decidió que la declaración de ocupación promulgada por el Real Decreto noruego venía a constituir una violación de

(45) Así, por ej., los derechos de Dinamarca fueron reconocidos por los Estados Unidos, en el Tratado de 4 de agosto de 1916, a cambio de la cesión de las Antillas danesas, y por Noruega, en el Tratado de 9 de julio de 1924; con todo, como veremos, la posición de Noruega pasó por varias incidencias. Francia, Italia y Japón dieron su acuerdo sin reservas. El Reino Unido, por su parte, deseoso de salvaguardar los derechos del Canadá, subordinándolo a ser consultado previamente por Dinamarca en el caso de alienación de los territorios.

la situación jurídica existente y era ilegal e inválida. De acuerdo con la sentencia, un *animus possessionis* y un *corpus possessionis* en las principales plazas del territorio constituye un título válido para una reivindicación territorial, si un control efectivo, debido a sus condiciones naturales, no puede ser ejercido en cada punto del territorio. La Corte señaló: «Before proceeding to consider in detail the evidence submitted to the Court, it may be well to state that a claim to sovereignty based not upon some particular act or title such as a treaty of cession but merely upon continued display of authority, involves two elements each of which must be shown to exist: the intention and will to act as sovereign, and some actual exercise or display of such authority... It is impossible to read the records of the decisions in the cases as to territorial sovereignty without observing that in many cases the tribunal has been satisfied with very little in the way of the actual exercise of sovereign rights, provided that the other State could not make out a superior claim. This is particularly true in the case of claims to sovereignty over areas in thinly populated or unsettled countries.» (46)

Como subraya KISS, considerando que los territorios árticos están, de un modo u otro, sometidos a soberanía territorial, la Corte se dio por satisfecha con el débil grado de efectividad existente en el este de Groenlandia. Sin embargo, la disminución del requisito de la efectividad indica la disminución de la posibilidad de soberanía territorial en las regiones polares. Avanzando hacia los polos, la posibilidad de un control efectivo se vuelve gradualmente tan mínima que ya no es suficiente para la validez de una pretensión territorial. Ese sería el motivo por el que en el océano Ártico y en la Antártida las condiciones naturales no satisfacen los mínimos requisitos de un control efectivo con el propósito de una adquisición territorial válida (47).

La Corte Internacional de Justicia vino, pues, en su sentencia del 5 de abril de 1933, a reconocer los derechos exclusivos de Dinamarca sobre toda Groenlandia, entendiendo que la autoridad ejercida con

(46) *Legal Status of Eastern of Greenland Judgment*, 5 april 1933 (PCIJ Series AB/43, pág. 22).

Como subraya PASTOR RIDRUEJO: «Realmente estaríamos ante un caso extremo de modulación de la efectividad por la relatividad en el ejercicio de funciones estatales. Y a ello habría que añadir los reconocimientos o, al menos, la ausencia de protestas de terceros» (PASTOR RIDRUEJO: *Curso...*, cit., pág. 461).

(47) KISS: *Op. cit.*, págs. 74-75. Sobre la adquisición de la soberanía en el Ártico, CAFLISCH: *op. cit.*, págs. 55-57.

carácter efectivo en el sudoeste podía ser considerada como suficiente para abarcar toda la isla, habida cuenta de que la naturaleza geográfica de las tierras septentrionales no permitía responder a las exigencias normales en materia de ocupación efectiva, y que, por tanto, un simple control debería ser considerado como suficiente (48).

Reconocida unánimemente la soberanía danesa en Groenlandia, parecía que su estatuto la libraría de futuras vicisitudes políticas. Sin embargo, la segunda guerra mundial vendría a desmentirlo. Así, el 9 de abril de 1940, el ejército alemán invadió Dinamarca. Groenlandia, de algún modo, vio *de facto* «cortada» su relación con Dinamarca. Las hostilidades amenazaban igualmente extenderse a Islandia, que hasta 1918 había sido una colonia danesa (con cierta autonomía desde 1874) y que continuaría como Estado soberano bajo la corona danesa hasta el 7 de junio de 1944. La proximidad geográfica de Islandia a Groenlandia, junto con sus valores estratégicos complementarios, hicieron que en el plano internacional viniese a desempeñar un papel similar al de Spitzberg. El control que desde éste se hacía en el este, correspondía realizarlo en el oeste desde Islandia y Groenlandia.

Con base en estas consideraciones, Estados Unidos no podía mostrarse indiferente a los destinos de Islandia y Groenlandia, al igual que la Unión Soviética no se desinteresaba de Spitzberg. Así, el 9 de abril de 1940, después de la ocupación alemana de Dinamarca, los Estados Unidos se mostraron claramente dispuestos a intervenir. En tal sentido, las negociaciones desarrolladas entre el Departamento de Estado y el representante de Dinamarca en Washington fueron sancionadas por un intercambio de notas los días 7-9 de abril de 1941. La nota norteamericana, reconociendo la soberanía de Dinamarca sobre Groenlandia, observaba la imposibilidad de Dinamarca de ejer-

(48) En 1953, Groenlandia pasó formalmente a estar sometida al derecho del Reino de Dinamarca el 17 de enero de 1978; la población de la isla aprobó en referéndum la entrada en vigor del Estatuto de Autonomía para el 1 de mayo de dicho año. Habiendo ingresado Dinamarca en la Comunidad Europea el 1 de enero de 1973, Groenlandia, el 23 de febrero de 1982, se retira de la Comunidad Europea, previa la celebración de un referéndum entre su población; el 13 de marzo de 1984, se firmó en Bruselas el Tratado modificativo de los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas relativo a Groenlandia, el cual entró en vigor el 1 de enero de 1985.

Vid. ASIN CABRERA, M.^a A.: «Groenlandia: el resultado de un referéndum», *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 9 núm. 3, septiembre-diciembre 1982, págs. 843-845; *Id.*: *Islas...*, cit., págs. 216-232.

cer aquélla sobre su propio territorio. Con referencias a la doctrina Monroe y al acta de La Habana de 30 de julio de 1940, en la cual se preveía la defensa en interés de la «seguridad americana» de las regiones del hemisferio occidental pertenecientes a potencias europeas, dicha nota contempla un cierto número de medidas que, recogidas en el Acuerdo del 9 de abril de 1944, vienen a suponer la organización de un sistema de defensa (bases de aviación, instalaciones meteorológicas, ordenación de puertos, etc.) que daría origen a la presencia norteamericana en la isla (49).

En esta área de Groenlandia se encuentran pendientes de solución algunos problemas de índole marítimo-jurisdiccional. Así, la frontera de la plataforma continental con el Canadá —siguiendo una aplicación no estricta del principio de la equidistancia— fue trazada en 1973, no presentando ninguna disputa real, a excepción de lo que podría suponer el inusual *status* de la isla de Hans. Se trata de una pequeña isla deshabitada, situada entre Groenlandia y la isla de Ellesmere en el estrecho de Nares, en los 80° 49' norte. Debido a que la isla está asentada en la línea mediana entre Groenlandia y Ellesmere, se vino a trazar por Dinamarca y Canadá la frontera de la plataforma continental para la línea de bajamar en el sur de la isla, siendo reasumida en la línea de baja mar en el norte de la isla. La isla, con menos de una milla de longitud, aparece como un claro en el listado de coordenadas geográficas en el Acuerdo de delimitación de la frontera marítima, firmado entre Canadá y Dinamarca en 1973 (50).

Por lo que respecta a la delimitación entre las plataformas continentales de Groenlandia y Svalbard, posiblemente la plataforma esté ya delimitada por la naturaleza, en el entendimiento de que el fondo que discurre sobre la Zona de la Fractura de Nansen puede constituir una frontera natural. En la parte este de Nansen, la plataforma de Yermak podría representar el límite de la plataforma continental de Svalbard (51).

En cuanto a la zona económica exclusiva, señalaremos que —al igual que los Estados que bordean los mares árticos, los cuales la proclamaron generalmente en 1977— Dinamarca la estableció para

Groenlandia el 1 de junio de 1980. Los límites de pesca entre Groenlandia e Islandia fueron fijados mediante la celebración de un acuerdo concluido sobre la base de la equidistancia (52).

Con posterioridad a la sentencia de 1953 —excepción hecha, tal vez, en algún momento de la postura soviética ante Spitzberg— no se han producido impugnaciones en relación con la soberanía sobre los territorios árticos, aunque su delimitación, sobre todo a la luz del nuevo Derecho del Mar, como hemos podido observar, ofrece algunos problemas en suspenso. De algunos de ellos nos hemos ocupado ya. De otros, pasaremos a hacerlo a continuación.

4. Isla de Ellesmere

En 1920 el gobierno canadiense instó al danés a que impusiese a los esquimales de Groenlandia restricciones a sus actividades de caza en la isla de Ellesmere (196, 236 km²). Dinamarca respondió afirmando que compartía la opinión de su explorador Ramussen de que dicha isla constituía un territorio inocuado. El Reino Unido remitió, en nombre del Canadá, una nota a Dinamarca y ésta no suscitó más el asunto. Probablemente, el reconocimiento por el Reino Unido de la soberanía de Dinamarca sobre Groenlandia llevó al país escandinavo a abandonar sus reivindicaciones sobre Ellesmere (53).

Dinamarca y Canadá acordaron la delimitación de la plataforma continental entre las islas de Groenlandia y Ellesmere a la altura del paralelo 82° 13' de latitud norte, donde se encuentra con el meridiano de los 60° de longitud. La línea sigue el método de la equidistancia, modificado en ciertas partes para tener en cuenta configuraciones especiales de la costa y la presencia y el tamaño de ciertas islas. Es de esperar que las partes sigan un planteamiento similar para delimitar el resto de la plataforma en el mar de Lincoln. Como escribe PHARAND, la delimitación posiblemente no haya sido completada por estar los Estados implicados a la espera de una información más precisa sobre la naturaleza geológica de la cadena Limonosov. Si se confirmase la naturaleza de plataforma continental, el método de la equidistancia produciría una línea de delimitación que seguiría aproximadamente la línea central de la cadena Limonosov (54).

(49) DOLLOT: *Op. cit.*, págs. 156-164.

(50) SHUSTERICH: «International...», cit., págs. 252-253; PHARAND: «The Legal...», cit., pág. 76.

El Acuerdo entre Canadá y Noruega puede ser consultado en *Canada Treaty Series*, 1984, núm. 9.

(51) PHARAND: *The Legal Regime...*, cit., pág. 752.

(52) VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, pág. 476.

(53) PHARAND: «La souveraineté du Canada dans l'Arctique», *Revue Québécoise de Droit International*, 1986, pág. 290.

(54) *Id.*: «The legal regime...», cit., págs. 752-753.

5. Isla de Jan Mayen

Entre Noruega e Islandia existió un litigio respecto de la delimitación de una zona de pesca de la isla de Jan Mayen (373 km²) que forma parte del Reino de Noruega según la sección 1 de la Ley de 27 de febrero de 1930. En febrero de 1979, Noruega anunció su intención de rodear dicha isla con una zona económica exclusiva. Con tal motivo, surgió un litigio especialmente en relación con la aplicación de lo que vendría a ser el artículo 121, apartado 3, de la Convención sobre el Derecho del Mar de 1982: «Las rocas no aptas para mantener habitación o vida económica propia no tendrán zona económica exclusiva ni plataforma continental.» (55) Los gobiernos de ambos países entablaron negociaciones que condujeron al acuerdo firmado el 28 de mayo de 1980, por el que se procede al reconocimiento de un límite de 200 millas en favor de Islandia, dándose a Jan Mayen una zona de 200 millas en aquellos lugares donde no era constreñida por la zona de Islandia. Hay que hacer notar que la distancia entre Jan Mayen e Islandia es de menos de 400 millas marinas (alrededor de 293 millas). En este acuerdo se creó una Comisión Conjunta de Pesquerías encargada de establecer las cuotas de las capturas de especies en la zona, la cual fue constituida al día siguiente de la firma del Tratado (56).

Con motivo de la conclusión del acuerdo, en su artículo 9 se con-

(55) VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, págs. 476-478.

Es de observar aquí, con THEUTENBERG, que el artículo 121, apartado 3, sólo menciona «las rocas no aptas...», no recogiendo conceptos como islas o islotes. ¿Significa esto que las islas o islotes de cualquier superficie quedan fuera de dicho artículo que lleva por título «Régimen de las islas»? La respuesta parece difícil, si bien en la práctica estatal hay ejemplos de islas muy pequeñas que son tenidas en cuenta para medir, a partir de ellas, plataformas continentales y zonas económicas exclusivas (THEUTENBERG: *op. cit.*, págs. 46-47).

Como señala EVENSEN, Jan Mayen no posee población permanente, si no se toman como tales los treinta funcionarios que se ocupan de la radioestación y de la estación meteorológica, así como de las estaciones de navegación de Loran y Consol (EVENSEN: «La délimitation du plateau continental entre la Norvège et l'Islande dans le secteur de Jan Mayen», *A.F.D.I.*, XXVII, 1981, pág. 711). Sobre las condiciones de Jan Mayen, también VAN DYKE, J. N., MORGAN, J. R. y CURISH, J.: «The Exclusive Economic Zone of the Northwestern Hawaiian Islands: When Do Uninhabited Islands Generate an EEZ?», *San Diego Law Review*, vol. 25, núm. 3, 1988, pág. 460.

(56) Sobre el contenido del Acuerdo del 28 de mayo de 1980, EVENSEN: *op. cit.*, págs. 718-723.

vino confiar al examen de una Comisión de conciliación la cuestión de la delimitación de la plataforma continental entre la isla de Jan Mayen e Islandia. Con base en las recomendaciones de esta Comisión, tomadas teniendo en cuenta un amplio conjunto de consideraciones que incluían los fuertes intereses económicos de Islandia en el área, los factores geográficos y geológicos existentes, así como otras circunstancias especiales, se pudo adoptar, entre Noruega e Islandia, la Convención del 22 de octubre de 1981, en cuyo artículo 1 se dispone que la línea de delimitación que separa las partes de la plataforma continental de las dos Partes en la región comprendida entre Islandia y Jan Mayen coincide con la línea de delimitación de las zonas económicas de las dos partes. Se admite, pues, confundir la línea de partición con la de 1980, acordada para las zonas económicas exclusivas, previéndose, asimismo, la gestión conjunta de los recursos de la plataforma continental de Jan Mayen, en una zona cuya extensión es de 45.475 km² (57).

Debemos reseñar que Dinamarca, el 16 de agosto de 1988, entabló demanda en la Secretaría de la Corte Internacional de Justicia contra Noruega en relación con una controversia sobre la delimitación de las zonas de pesca y de la plataforma continental entre Dinamarca y Noruega en las aguas que separan la costa oriental de Groenlandia de la isla de Jan Mayen (58).

6. Mar de Beaufort

Los ricos potenciales de hidrocarburos del mar de Beaufort son conocidos desde el descubrimiento de Prudhoe Bay en 1968. Una disputa entre Estados Unidos y Canadá, derivada de reivindicaciones superpuestas, ha detenido la exploración y explotación posterior. La

(57) VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, págs. 476-478; RICHARDSON, E.: «Jan Mayen in Perspective», *A.J.I.L.*, vol. 82, núm. 3, 1988, págs. 443-448.

Según LAURSEN, entre las razones mencionadas por la Comisión para la propuesta están la total dependencia de Islandia de la importación de productos petrolíferos, la pobreza potencial en petróleo de la plataforma continental alrededor de dicho país y el alto riesgo asociado con el desarrollo de Jan Mayen Ridge, el cual posiblemente contenga petróleo (LAURSEN: *op. cit.*, págs. 222-224).

La Convención del 22 de octubre de 1981 puede consultarse en EVENSEN: *op. cit.*, págs. 736-738; también en *International Legal Materials*, XXI, november 1982, págs. 1.222-1.226.

(58) *Crónica ONU*, vol. XXV, núm. 4, diciembre 1988, pág. 79.

zona disputada, con una extensión de 6.180 millas náuticas cuadradas, cubre parte de Diapir Basin. Los Estados Unidos se muestran favorables al principio de la equidistancia porque ello permitiría tener en cuenta la convexa costa norteamericana cerca de la frontera, ganando así más plataforma continental en las regiones explotables. Invocando la teoría del sector, por su parte, Canadá prefiere una delimitación que tome como elemento de referencia el meridiano 141° oeste en dirección hacia el Polo Norte.

La tradicional dependencia mutua económica y política de los Estados Unidos y Canadá podrían hacer de los dos países los socios ideales en un mecanismo de desarrollo conjunto. Sin embargo, la resistencia de los Estados Unidos a dar algún crédito a reivindicaciones relacionadas con la teoría de los sectores puede dificultar el llegar a un compromiso. Una zona de desarrollo conjunto no sólo permitiría llevar a cabo las operaciones pertinentes, sino que excusaría a los Estados Unidos de explicar por qué usa la línea de la Convención de 1867 como una frontera marítima en el oeste con la Unión Soviética, pero no en el este con Canadá, donde la Convención prescribe los 141° meridiano oeste. Una cooperación a los fines indicados podría servir como precedente para un acuerdo entre los Estados Unidos y la Unión Soviética en el mar de Bering (59).

En cualquier caso, hay que resaltar que resulta a todas luces necesario alcanzar procedimientos de cooperación en materia de control de la contaminación en una región como ésta, rica en hidrocarburos (60).

(59) Como subraya ANTINORI, el mar de Bering (situado al sur del círculo polar) no es geográficamente un mar ártico (pág. 32), razón por la que no nos ocuparemos del contencioso norteamericano-soviético en relación con la titularidad de 15.000 millas cuadradas con potenciales depósitos de hidrocarburos. Sobre la diferencia, surgida por el desacuerdo técnico a la hora de trazar la línea de división del Tratado de 1867 de cesión de Alaska —los rusos utilizan el método de la línea de rumbo mientras que los norteamericanos el de arcos de gran círculo—, puede consultarse ANTINORI, C. M.: «The Bering Sea: A Maritime Delimitation Dispute Between the United States and the Soviet Union», *O.D.I.L.*, vol. 18, págs. 1-47.

(60) RICHARDSON: «Jan Mayen...» cit., págs. 456-457; THEUTENBERG: *op. cit.*, pág. 49; SHUSTERICH: *International...*, cit., págs. 248-253; ANTINORI: *op. cit.*, pág. 34; LANSON C. y VANDER-ZWAAG, D.: «Arctic Waters: Needs and Options for Canadian-American Cooperation», *Ibid.*, págs. 75-78.

En una posición favorable a las tesis canadienses, PHARAND: «The Legal...», cit., págs. 76-77; *Id.*: «The Legal Regime...», cit., págs. 753-754; *Id.*: «La souveraineté...», cit., pág. 293; FREDERICK, M.: «La délimitation du plateau continental entre

7. Teoría de los sectores: posiciones

En algunos de los apartados hasta aquí tratados hemos podido advertir cómo de una u otra forma nos hemos referido a los sectores como elementos de referencia para el trazado de las líneas de delimitación de diversas fronteras. En función de la aceptación o no de estos sectores nos encontramos con la existencia o no de contenciosos fronterizos. Hay que señalar, asimismo, como podremos observar, que más allá de la aceptación del *ámbito formal* de la teoría de los sectores, existen desacuerdos sobre el alcance del *ámbito material* de los sectores en sí mismos.

Estimamos, pues, necesario, aunque sea ya al final de este epígrafe, extendernos en el examen de la citada teoría. Ello no dejaría de tener ciertos efectos propedéuticos en la hipótesis de tener que hacer frente a un planteamiento teórico o práctico de un contencioso fronterizo en el que esta teoría fuese esgrimida por alguna de las partes en conflicto.

Tal vez pudiéramos preguntarnos si este apartado debiera ser tratado al principio de este epígrafe o bien al final. Cualquiera de las dos opciones no dejará de tener su parte de razón. Valga decir que, por nuestra parte, la no aceptación pacífica de la teoría de los sectores nos ha llevado a exponerle al final de este epígrafe dedicado a la problemática relativa a la soberanía.

a) Antecedentes

La teoría de los sectores fue desarrollada el 19 de febrero de 1907 en el Parlamento canadiense por el senador Pascal POIRIER. En ella se afirma que todo país ártico atravesado por el círculo polar ártico tiene el derecho a prolongar sus fronteras bajo la forma de un triángulo esférico cuyo vértice es el polo y cuyos lados están formados por los meridianos correspondientes a los puntos extremos de sus fronteras terrestres. El país en cuestión estaría dispensado de realizar una ocupación efectiva ante la imposibilidad de llevarla a cabo (61).

le Canada et les Etats Unis dans la mer de Beaufort», *Canadian Yearbook of International Law*, vol. XVII, 1979, págs. 30-98.

(61) Según POIRIER, un Estado contiguo al Ártico posee un derecho «to all the lands that are to be found in the waters between a line extending from its eastern extremity north, and another line extending from its western extremity north. All

La teoría de los sectores, elaborada en una época en que las navegaciones aéreas y submarinas estaban aún en sus inicios y en que eran desconocidas las posibilidades técnicas de explotación submarinas e incluso biológicas, ofrecía una solución clara y simple, si bien su racionalidad podría ser —como así lo fue— más discutible. En efecto, estuvo lejos de ser generalmente aceptada e incluso hay que subrayar que los países que la han seguido no lo han hecho precisamente en términos de gran claridad, sino que, al contrario, no han dejado de acudir a procedimientos en los que el equívoco estaba presente.

b) Unión Soviética

Señalaremos que Rusia, que después del franqueo del paso del Nordeste por el sueco Nordensjöld (1878-1880) se había preocupado por el control de la navegación en aquella región, en 1905, con motivo de la guerra ruso-japonesa, llevó a cabo allí actividades marítimas.

El 20 septiembre de 1916, el ministro ruso de Asuntos Exteriores declaraba en una nota a los Estados Unidos que todas las tierras entre las costas árticas rusas y el Polo Norte eran consideradas territorio ruso. Esta afirmación fue repetida en otra nota del Comisario exterior soviético TJITJERIN a los Estados Unidos, el 4 de noviembre de 1924, a raíz de un incidente en el que los norteamericanos habían levantado una estación geodésica sobre la península Chukahi en Siberia, un área que incluso entonces, debía ser considerada como perteneciente a la Unión Soviética. El asunto consistió en que los norteamericanos habían colocado un cartel para indicar la estación con el siguiente contenido: «Castigo por remover esta señal: 250 dólares de multa o prisión».

La Unión Soviética aplicó formalmente la teoría de los sectores el 15 de abril de 1926, proclamando su soberanía en dirección al Polo

lands between the two lines up to the North Pole should belong and do belong to the country whose territory abuts up there» (*Debates of the Senate of the Dominion of Canada, 1906-7, 10th Parliament, 3rd Session, 1907, págs. 266-271*).

Sobre la teoría de los sectores en el Artico, AUBURN, F. M.: *Antarctic Law Politics*, London, 1982, págs. 17-23; PASTOR RIDRUEJO: *Curso...*, cit., pág. 460; RODRÍGUEZ CARRIÓN: *op. cit.*, págs. 380-381; DIEZ DE VELASCO VALLEJO: *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 8.ª ed., Madrid, 1988, págs. 433-434; CALISCH: *op. cit.*, págs. 52-55.

Norte, si bien esta soberanía no se afirmaba más que sobre todas las tierras y todas las islas situadas entre los 32° 04' 35" de longitud este, 168° 49' 30" de longitud oeste y el Polo Norte, lo cual viene a suponer la aplicación de la teoría del sector a la zona comprendida entre la frontera terrestre soviético-finlandesa del momento y el medio del estrecho de Bering, según la línea establecida por la Convención de 1867 entre los Estados Unidos y Rusia. La anexión rusa del litoral norte finlandés —hacia el ártico— después de la segunda guerra mundial no parece que haya entrañado una modificación oficial del límite de ese sector (62).

A pesar de que los textos publicados no van más allá de la afirmación de la soberanía sobre las tierras y las islas —nada se dice del agua y del hielo dentro del sector—, numerosos órganos de prensa e incluso autores rusos sostuvieron, después de 1928, que las características propias de esta región justificaban la apropiación de la alta mar, de forma que debería ser posible reclamar soberanía sobre el agua y las áreas de hielo dentro del sector en dirección hasta el Polo Norte (63). De todos modos, las autoridades soviéticas no parece que

(62) VAN DER ESEN: «Les régions...», cit., pág. 472. En un sentido contrario, MACHOWSKI afirma que el sector soviético fue extendido hacia el oeste «in connection with the recovery by the USSR of the territory of Pechenga (Petsamo) on september 19, 1944» (MACHOWSKI, J.: *The Status of Antarctica in the Light of International Law*, Warsaw, 1977, pág. 70).

(63) KOROVIN en 1926, en TARACOUZIO, T. A.: *Soviets in the Arctic*, 1938 pág. 348; SIGRIST en 1928; *ibid.*, pág. 349; LAKHTINE en 1928, en «La voie aérienne arctique et l'état juridique des territoires polaires septentrionaux», *Revue de Droit Aérien*, 13, pág. 532, y en 1930, en «Rights over Arctic», *A.J.I.L.*, 24, 1930, págs. 703-717; VYSHNYEPOLSKY, S. A.: «The Problems of a System of Law of the Arctic Regions», *Soviet Press Translations*, vol. 7, núm. 18, 15 octubre 1972, pág. 371; asimismo, puede consultarse, KULSKY, W. W.: «Comment on Vyshnyepolsky's views», *A.J.I.L.*, 1953 págs. 130-133.

No podemos omitir, en un sentido contrario, el hecho de que el libro de texto editado en 1961 por el profesor KOZHEVNIKOV, publicado bajo los auspicios de la Academia de Ciencias de la URSS, confina la aplicación del sector polar a las tierras y a las islas (PHARAND: *The Law...*, cit., págs. 32-125).

Igualmente reseñaremos que los sectores polares fueron definidos como: «Polar territories, delimited by definite co-ordinates, while all lands and islands within the sector, clear to the Pole, are considered the territory of the State which claims the sector as its own. The apex of the sector is the Pole, the lateral boundaries (are) determined by longitude (from the pole to the eastern and western borders of the corresponding State), the arc (is) someone's coastline on a certain parallel latitude» (*Mezhdunarodnoe Pravo Gosudarstvennoe Iedatel'stvo Yuridicheskoi Literatury, International Law 269 (1951)*, Apud BERNHARDT, J. P.: «Sovereignty in Antarctic»).

hayan protestado cuando los norteamericanos emergieron en el Polo Norte —lugar donde necesariamente concluye el sector soviético— después de haber navegado bajo el hielo. No lo hicieron tampoco cuando se llevaron a cabo sobre alta mar, en ese sector, actividades aéreas o de estaciones científicas, en ambos casos norteamericanos. Asimismo, el hecho del uso por los autores soviéticos de expresiones como «aguas interiores», «bahías históricas» o «mares cerrados» al describir las regiones costeras del Artico soviético no ayudó nada a esclarecer el problema; hay que señalar, con todo, que estas expresiones representan puntos de vista privados que no parecen concordar con el Decreto de 1926, atinente únicamente a las tierras emergidas (64).

En el fondo de la posición soviética, que podría ser calificada como pragmática, parece latir la conciencia de que resulta en interés de la Unión Soviética mantener el océano Artico tan libre como sea posible. Un reparto de la región en su totalidad le reportaría algunas desventajas especialmente desde el punto de vista militar y estratégico —recordemos aquí el valor estratégico para Rusia del Artico como salida al mar—. Por tal motivo, es de esperar que Rusia se abstendrá en el futuro de reivindicaciones nacionales más definidas sobre la cuenca ártica y mantendrá la línea pragmática que le ha venido caracteri-

ca», *California Western International Law Journal*, vol. 5, 1975, pág. 332. El subrayado es nuestro).

(64) Sobre la posición soviética, VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, págs. 472-473; THEUTENBERG: *op. cit.*, págs. 39-50; BUTLER, W. E.: *Northeast Arctic Passage*, Alphen aan den Rijn, 1978, págs. 71-77.

Según recoge PHARAND, en el Decreto de 1926 se dice: «All lands and islands situated in the Arctic to the North, between the coastline of the USSR and the North Pole, both already discovered and those which may be discovered in the future which at the time of the publication of the present decree are not recognized by the Government of the USSR as the territory of the foreign State, are (hereby) declared territory of the Union, (namely in the area) between the meridian 32° 4' 35" longitude... and the meridian 168° 49' 30" longitude...» (PHARAND: *The Law...*, cit., págs. 124-125). El texto del Decreto puede ser consultado también en BUTLER: *op. cit.*, pág. 174.

Además, como subraya FEDER, los soviéticos «landed aircraft on the ice in other "sectors", sent submarines into them, maintained ice research stations that drifted into them, and established stations on islands in other sectors» (FEDER, B. J.: «A Legal Regime for the Arctic», *Ecology Law Quarterly*, 6, 1978, págs. 802-804). Sobre las actividades rusas en el sector canadiense y particularmente en lo que correspondería a un hipotético sector norteamericano, puede consultarse PHARAND: *The Law...*, cit., pág. 171.

zando. En ello, no dejará de valorarse, como subraya THEUTENBERG, que el nuevo Derecho del Mar permite —tanto a la Unión Soviética como a los otros Estados árticos— que grandes espacios que fueron alta mar queden incorporados dentro de las zonas nacionales, si bien sin olvidar, por una parte, que estos espacios tendrán una extensión menor, y, por otra, que el tipo de jurisdicción que ejercería un Estado dentro de un sector («sector-jurisdiction») probablemente contendría mayores elementos de soberanía que el ejercicio sobre una zona económica («economic zones-jurisdiction») (65).

c) Canadá

Asimismo, tampoco resulta particularmente clara la actitud del Canadá con respecto a la teoría de los sectores. La teoría, como ya señalamos, nació de la proposición del senador POIRIER de declaración formal de toda de posesión «de las tierras e islas situadas al norte del Dominio y que se extienden hasta el Polo Norte». Amén de la proposición —como ya dijimos, del 19 de febrero de 1907—, el senador fue más ambiguo en sus comentarios. En unos lugares hablaba de las tierras situadas en el sector; en otros decía que «todo país contiguo a las regiones árticas extendería —simplemente— sus posesiones hasta el Polo Norte». La moción propuesta fue aplazada *sine die*.

Más tarde, el 10 de junio de 1925, el Canadá invocó la teoría de los sectores en el momento de la proclamación de su soberanía en dirección al Polo, aunque nunca fue afirmada una apropiación de las aguas y de los bancos de hielo más allá del mar territorial.

Con motivo de la navegación del petrolero «Manhattan», en 1969, por las aguas que bañan el norte del Canadá hasta Alaska, el gobierno canadiense pasó a elaborar y a promulgar en 1970 una Ley sobre la prevención de la contaminación en las aguas árticas, la cual entraría en vigor el 2 de agosto de 1972 y de la cual nos ocuparemos más tarde. El preámbulo de esta Ley se refiere a las aguas árticas contiguas al continente y a las islas del Artico canadiense, mientras que en el artículo 3 de la Ley se aplica a las aguas contiguas al continente y a las islas del Artico canadiense en el interior de la zona delimitada

(65) THEUTENBERG: *Op. cit.*, págs. 38-40.

por el sexagésimo paralelo de latitud norte, el ciento cuarenta y un meridiano y una línea en el mar en la que cada punto se encuentra a una distancia de cien millas marinas de la más próxima tierra canadiense; con la siguiente restricción, que en la zona situada entre las del Ártico y Groenlandia, allí donde la línea de equidistancia entre las islas del Ártico canadiense y Groenlandia es de menos de cien millas de la tierra canadiense más próxima, esta línea de equidistancia sustituirá a la línea que vendría dada por las cien millas marinas. El texto no resulta clarificador para la teoría de los sectores; observemos que ella se aplica para el límite occidental con el meridiano 144, mientras que en el límite oriental se utiliza la línea de la equidistancia.

A la vista de esta Ley, podría decirse que el Canadá, más que una soberanía completa sobre los espacios contenidos en el sector, podría, si acaso, pretender una jurisdicción dirigida más bien a la protección del ecosistema ártico. Lo que puede explicar la circunspección del Canadá, tal vez sea la circunstancia de que sus vecinos árticos, Estados Unidos y Dinamarca, no aceptan la teoría del sector (66).

Añadiremos a lo dicho que la cuestión del significado del principio del sector fue discutida numerosas veces en el Parlamento canadiense a lo largo del tiempo. La respuesta más general de los responsables del gobierno ha sido la de que, en principio, el sector se aplicaría a las áreas terrestres y a las islas situadas en el norte, pero no al mar o a las formaciones de hielo como tales. El primer ministro Pierre Elliot TRUDEAU, en 1969, añadió que él era partidario de aplicar la teoría del sector a la plataforma continental pero no al agua o al hielo (67). Habría que matizar, como hace VAN DER ESSEN, que los

(66) Sobre la posición canadiense, VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, págs. 473-474.

La afirmación que hacemos en el texto nos parece patente si observamos cómo, refiriéndose a la legislación ártica, el primer ministro canadiense dijo en una conferencia de prensa, el 8 de abril de 1970, que dicha legislación «is not an assertion of sovereignty, it is an exercise of our desire to keep the Arctic from of pollution and by defining one hundred miles as a zone within which we are determined to act, we are indicating that our assertion there is not one aimed toward sovereignty but aimed towards one of the very important aspects to our action in the Arctic» (Office of the Prime Minister. Transcript of Press Conference, 8 april 1970, pag. 2).

(67) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pag. 37. En el mismo sentido, escribe SHUSTERICH: «A formal sector claim to sovereignty over Arctic ice and waters beyond the 12-mile territorial sea, however, has never been made» (SHUSTERICH: «International...» cit..., págs. 251-252). Sobre la posición soviética, de este mismo autor, pueden consultarse las págs. 257-258.

propósitos de los miembros del Parlamento o de la Administración no tienen valor legal. Igualmente que la existencia de mapas oficiales canadienses mencionando las líneas del sector no parece que sea suficiente en sí misma (68).

No ayudaría mucho tampoco a aclarar el alcance de la posición canadiense una declaración —coincidente en el tiempo con la adopción de la Ley de 1970— del Asesor Jurídico del Ministerio canadiense de Asuntos Exteriores referente al *status* de las áreas árticas, entre las cuales incluía como tales el mar de Beaufort y el océano Ártico; decía él que las áreas árticas difícilmente podrían ser contempladas como «alta mar» debido a su naturaleza especial y a la existencia de hielo permanente, llegando a afirmar que estas características dan al océano Ártico un *status* especial, lo cual alternativamente da a los Estados árticos ciertos derechos (69).

d) Estados Unidos

Los Estados Unidos se negaron a proclamar en 1924 su soberanía al norte de Alaska. Recordaremos aquí que no existen tierras al norte de esta región. De existir, se hubiera podido saber si los Estados Unidos aceptaban la teoría de los sectores, al menos sobre las tierras emergidas (70). Por lo demás, como pudimos ver antes, en el mar de Beaufort, la línea de la equidistancia contiene mayores atractivos para Estados Unidos que la del sector.

Los Estados Unidos no aceptaron nunca ni la teoría del sector

Por su parte, PHARAND escribe: «no Soviet Government has ever officially invoked the sector theory in support of a claim over maritime areas. Indeed is quite obvious that the 1926 decree was intended specifically to buttress its claim to Wrangel and Herald Islands» (PHARAND: *The Law...*, cit., pag. 125).

La réplica dada por el primer ministro fue: «Mr. Speaker, I do not have the same understanding of this as the right hon. gentleman. I believe the sector theory applies to the seabed and the shelf. It does not apply to the waters. The continental shelf is of course under Canadian sovereignty — this is the seabed, but not the waters over the shelf» (*Ibid.*, pag. 141). Añadiría TRUDEAU: «My assertion of the sector theory apply to the seabed, not to the waters or ice» (*Ibid.*; la intervención completa de TRUDEAU puede consultarse en *Canada, House of Commons Debate*, vol. VI, 6396, 1969).

(68) VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, pag. 473.

(69) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pag. 37.

(70) VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, Pág. 474.

ni otras reivindicaciones nacionales sobre la cuenca del Artico. Cuando, en 1929, el Departamento de Estado le preguntó a la Marina norteamericana si era aconsejable convocar una conferencia para dividir el Artico en cinco sectores —lo cual vendría a coincidir con la posición de LAKTINE—, la respuesta dada consistió en que una tal división supondría de hecho la presencia de reclamaciones de soberanía sobre el alta mar «y una nueva tentativa para crear de hecho un mar cerrado y por ello infringir los derechos de tales naciones al libre uso de esta área».

Regularmente, los Estados Unidos llevan a cabo viajes submarinos por la cuenca ártica, incluyendo viajes a las partes externas de algunos mares circumpolares fuera de las costas de la Unión Soviética. Obviamente, los Estados Unidos, en consecuencia, prosiguen en la defensa del principio de la libertad de los mares al que se habían adherido desde el comienzo de la centuria. El gobierno de este país confirmó sus intereses en la región ártica. En tal sentido, hay que subrayar que en una declaración sobre política ártica norteamericana, hecha el 9 de mayo de 1983, el Presidente REAGAN afirmó que «los Estados Unidos tienen extraordinarios y críticos intereses en la región relacionados directamente con la defensa nacional, el desarrollo de recursos y energía, la investigación científica y la protección medioambiental». Esta declaración, que se produjo después del análisis de un Informe del Grupo de Política de la Interagencia Artica, afirma que la política ártica de los Estados Unidos se funda todavía, *inter alia*, en el principio de la libertad del mar y del espacio suprayacente aéreo (71).

e) Dinamarca

Dinamarca no adoptó la teoría de los sectores. Le hubiera sido difícil de aplicar frente a las costas del Canadá, teniendo en cuenta que la isla canadiense de Ellesmere se sitúa, en parte, al norte de Groenlandia.

(71) THEUTENBERG: *Op. cit.*, págs. 37-38 (la declaración citada puede ser consultada en este autor en las págs. 95-96); PHARAND: *The Law...*, cit., págs. 169-170.

f) Noruega

Noruega no reconoce la teoría de los sectores. Esta —como ya apreciamos— le llevaría a perder una zona importante de la plataforma continental y de la zona económica exclusiva en el mar de Barents.

La posición de Noruega quedó asimismo patente cuando, al reconocer en nota diplomática, el 8 de agosto de 1930, la supremacía del Canadá sobre las islas Sverdup, dejó bien claro que el reconocimiento de la soberanía de Su Majestad británica no estaba basado de ninguna manera en ninguna sanción de lo que es conocido como el llamado principio del sector (72).

Tanto Dinamarca como Noruega rechazaron, por lo tanto, la teoría de los sectores, y en la práctica tratan el área fuera de las áreas nacionales como libre (73).

8. Formaciones de hielo

Las formaciones de hielo, entre las cuales algunas son casi permanentes pero móviles, navegan a la deriva en pleno Artico o alrededor de la Antártida, ocupando alrededor del 10 por 100 de la superficie del globo.

Estamos ante un problema —muy frecuente en el Artico y en la Antártida— que presenta conexiones con la problemática relativa a la soberanía, como comprobaremos a continuación. Así, por ejemplo, podemos preguntarnos si se las puede asimilar con las islas artificiales, por el hecho de que algunas sirven de base física para estaciones científicas. Su movilidad de hasta 2 millas marinas por día —que implicaría frecuentes cambios de soberanía— así como el que, por una parte, no sean objeto de ninguna construcción y, por otra, sean fundibles, no parece permitir, como señala VAN DER ESSEN, tal asimilación, y menos aún cuando anden a la deriva en las zonas de otros

(72) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 37; PHARAND: *The Law...*, cit., pág. 135; DOSMAN, E. J.: «Northern Sovereignty and Canadian Foreign Policy», *The Arctic...*, cit., pág. 10.

La nota canadiense puede ser consultada en: «Exchange of Notes between Canada and Norway, *Canada Treaty Series*, núm. 17 (1930).

(73) Sobre la posición de Noruega y Dinamarca, PHARAND: *The Law...*, cit., págs. 175-176; *Id.*: «The Legal...», cit., págs. 64-65.

Estados. Asimismo, dado que no son gobernables, no parece que sean asimilables a los barcos (74).

Por otra parte, continuando con las posiciones de VAN DER ESSEN, el agua dulce que en ellas se contiene constituye un recurso económico. Se puede concluir entonces que el Estado costero ejercerá sobre ellas, dentro de su zona económica exclusiva, derechos soberanos a los fines de su explotación en los términos del artículo 56,1,a de la Convención sobre el Derecho del Mar de 1982, extinguiéndose estos derechos cuando las formaciones de hielo salgan de la zona económica exclusiva, al igual que cuando el Estado costero pierde sus derechos sobre los recursos biológicos que abandonan su zona económica exclusiva. No es posible asimilarlas a las especies anádromas o catádrovas (arts. 66 y 67 de la Convención sobre el Derecho del Mar); hay que advertir, por lo demás, que las formaciones de hielo presentan difíciles problemas de responsabilidad en caso de catástrofe marítima provocada por ellas (75).

Perspectiva distinta de lo que llevamos visto, ofrece la proclamación de la soberanía sobre formaciones de hielo que están profundamente unidas a la superficie de la tierra. En estos casos, es posible,

(74) VAN DER ESSEN: *Op. cit.*, pág. 467.

(75) *Ibid.*

En la misma línea escribiría THUTENBERG: «What exactly is the position as regard national sovereignty over ice, ice floes and icebergs? Can a state "possess" ice and thereby extend its national sovereignty over "glacies firma", ice covered areas? Can one equate "terra firma" with "glacies firma"? From the point of view of international law, the question is a difficult one, and the doctrine varies considerably on this point. However, the overriding conclusion seems to be the sea ice, pack ice, ice keels, etc., which are constantly changing in appearance and position in the Arctic basin, do not have the permanence and stability required by international law in order to be the object of permanent sovereign possession —in the same way as a sovereignty over land. It would be illogical to claim national, permanent sovereignty over areas which can "melt" when the weather gets warmer» (THUTENBERG: *op. cit.*, pág. 36).

Por su parte BALCH, pronunciándose, en 1910, sobre la posibilidad de apropiación del hielo flotante, dice: «ice at the North Pole is never motionless. It is always on the move. It shifts slowly from the Bering Strait in the direction of the Atlantic Ocean. As a result of this all settlements established on it will always shift. A possible occupation of this kind will too insecure and changeable to give to anybody a valid legal title. Therefore, the norms of the law of nations which recognize the freedom of high seas would have a natural application to such a mobile and changeable substance as the ice of the Northern Polar Sea, at all points situated beyond the usual three-mile limit from the coast» (BALCH, T. W.: «The Arctic and Antarctic Regions and the Law of Nations», *A.J.I.L.*, 1910, núm. 2, págs. 265-266).

como vamos a ver, tomarlas como puntos de referencia de las líneas de base para la medición de la extensión del mar territorial. En efecto, en estas regiones, la masa de las plataformas glaciales — particularmente presentes en la Antártida— sobrepasa en una buena extensión los límites geográficos estrictos de las tierras sobre las cuales reposa, de forma que, apoyándose sobre lo que en puridad en otros puntos geográficos resultaría ser la plataforma continental submarina, viene en los espacios polares a prolongar el conjunto emergido sobre lo que, en principio, debiera ser el océano. Así, por ejemplo, en la Antártida, tenemos el caso de la Base Rey Balduino, creada al inicio de 1958, a 12 kms. en el «interior» de la masa continental. La realidad vino a demostrar que la base se encontraba sobre el hielo, tomando éste apoyo directamente sobre la plataforma continental, estando situado el límite real de las tierras emergidas todavía a muchos kilómetros de la base. Hay que advertir que la fijación del límite es difícil y, en todo caso, incierta, porque, según los geofísicos, si el hielo se fundiese, la elasticidad de la corteza terrestre haría «subir» las tierras, una vez aligeradas del enorme peso que representa esta masa glaciar (con la consiguiente inundación de las zonas costeras de otras partes del planeta). La extensión de estas plataformas costeras es a veces muy importante. Buen ejemplo de ello es la Plataforma Ross, con una superficie comparable a la de España. Pues bien, como adelantábamos antes, estas plataformas pueden ser tomadas como puntos de referencia para establecer las líneas de base. Como advierte VAN DER ESSEN, no debe haber realmente dificultades; será suficiente aplicar, bien el artículo 3 de la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, bien el artículo 5 de la Convención sobre el Derecho del Mar, artículos ambos dedicados a las líneas de base normales sirviéndose de las líneas de baja mar (76). En las regiones polares la línea de baja mar se encuentra en la línea de contacto con la fachada marítima de las plataformas glaciares, la cual tiene con frecuencia una altura de unos 30 metros, formando un verdadero acantilado que aparece indicado como tal en las cartas marítimas a gran escala. Sin duda que partes de estos acantilados pueden desplomarse; de todos modos, ello sucede a menudo en algunas costas estrictamente «terrestres» por acción de la naturaleza e incluso del hombre. En tales casos, podría aplicarse el artículo 7, apartado 2 referente a las líneas de base rectas: «En los casos en que, por la

(76) VANDER ESSEN: *Op. cit.*, págs. 467-468.

existencia de un delta y de otros accidentes naturales, la línea de la costa sea muy inestable, los puntos apropiados pueden elegirse a lo largo de la línea de baja mar más alejada mar afuera y, aunque la línea de baja mar retroceda ulteriormente, las líneas de base rectas seguirán en vigor hasta que las modifique el Estado ribereño de conformidad con la presente Convención». Las plataformas de hielo podrían, en consecuencia y en aquello que fuese factible, ser asimiladas a las aguas interiores de un Estado ribereño, sujeto éste titular de la soberanía sobre el territorio, aguas interiores y mar territorial (arts. 1,1 del Convenio sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua y 2,1 de la Convención sobre el Derecho del Mar), cuyo reconocimiento como tal —más allá de los siete Estados reclamantes (y, aun así, no recíprocamente entre todos ellos)— no se ha dado en relación con los territorios antárticos.

Alguna discusión presentaron también los casos de aquellas formaciones de hielo en las cuales se han instalado estaciones, llevándose a cabo una serie de actividades humanas —incluso vivir— con carácter temporal. En estas formaciones —auténticas islas flotantes— ha surgido algunas veces la cuestión del ejercicio de la soberanía nacional sobre ellas. Un ejemplo de ello fue el «caso Escamilla» en 1970. El Sr. Escamilla, ciudadano norteamericano, mató a una persona en una estación establecida en una isla flotante cerca del paralelo 84. A pesar de estar la isla situada, en el momento de la muerte, en aguas del sector canadiense, la jurisdicción aplicada al caso fue la de los Estados Unidos. La idea que estaría presente, en parangón con la jurisdicción del Estado del pabellón sobre el buque, sería la de que correspondería al Estado ejercer jurisdicción sobre sus propios ciudadanos cuando se encontraban en «tierra de nadie». El principio aplicado en las circunstancias del caso pareció razonable. No olvidemos que, como puso de manifiesto TRUDEAU, la jurisdicción basada en la teoría del sector no afecta a las aguas de éste (77).

(77) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 36.

Para KISS, las expediciones al Ártico (pensemos, p. ej., en las expediciones en trineos) y las estaciones sobre la superficie glacial en el alta mar del Ártico tienen el *status* de los barcos en alta mar (KISS: *The Law...*, Leiden, 1973, págs. 116-117).

Por su parte, PHARAND mantiene que el rechazo de la teoría de las islas de hielo no implica que el estatuto de los témpanos e islas de hielo no sea importante, siendo aconsejable, dado que ellos son susceptibles de alguna ocupación para fines científicos e incluso militares, que ellos sean sometidos a algún régimen jurídico-convencional (PHARAND: *The Law...*, cit., págs. 178-179). Este autor, mientras que

C. REGIMEN JURIDICO DE NAVEGACION POR LOS ESTRECHOS

1. Pasaje del Nordeste

a) Régimen de los mares septentrionales circumpolares

Dentro de los grandes problemas jurídicos suscitados por las aguas situadas al norte del Círculo Polar Ártico, a expensas en cada caso de la naturaleza jurídica de las aguas, tal vez los de mayor calado sean los referentes al régimen de navegación por los estrechos en el pasaje del Nordeste y en el pasaje del Noroeste. Del primero vamos a ocuparnos a continuación, pero, para ello, como paso previo, resulta necesario precisar algunos pormenores sobre el régimen de los llamados mares septentrionales circumpolares.

Al tratar de la situación jurídica de los mares septentrionales circumpolares, p. ej., el mar de Kara, el mar de Laptev, el mar de Siberia Oriental y el mar Chukotsk, algunos especialistas soviéticos en Derecho Internacional —sin que exista ninguna proclamación oficial al respecto— los han descrito de una u otra manera como mares nacionales. El pasaje del Nordeste —posiblemente, a largo plazo, una importante ruta marítima, incluso desde un punto de vista internacional— debería ser, en opinión de aquéllos, declarado para siempre como nacional.

Hay bastantes casos en los que esos mares son caracterizados como mares cerrados, lo cual en esencia significaría para esos autores que sólo los Estados costeros están «autorizados» a mantener unidades militares en tales mares. La doctrina del *mare clausum* en ese particular sentido, sin embargo, fue siempre rechazada en Derecho Internacional, e incluso Suecia y otros países escandinavos siempre la rechazaron en relación con el mar Báltico. Otros autores afirman que los mares septentrionales circumpolares deberían ser considerados como «mares interiores» soviéticos, o también, como ha sido man-

no se llegue a un régimen especial, se declara partidario de considerar las islas de hielo ocupadas como si fuesen barcos (*The Law...*, cit., pág. 198; «*The Legal...*», cit., pág. 100).

Para MOUTON, estaríamos ante partes del alta mar no susceptibles de ocupación; se trataría de una forma de uso del alta mar (MOUTON: *op. cit.*, pág. 209). Sobre el *status* jurídico de las plataformas e islas de hielo en el Ártico, *vid.*: PHARAND: *The Law...*, cit., págs. 181-204; *Id.*: *The Legal...*, cit., págs. 79-105.

tenido en algunas ocasiones, como «mares regionales». En relación con estas posiciones, se suele hacer una referencia al artículo 4 del Estatuto del 5 de agosto de 1960 sobre la protección de las fronteras estatales de la URSS, que vino a reemplazar a una normativa de 1927. Se dice allí que las aguas interiores de la Unión Soviética comprenden bahías, mares y estrechos que han pertenecido históricamente a la Unión Soviética. El Estatuto de 1960 fue elevado, el 24 de noviembre de 1982, a la categoría de Ley sobre las fronteras de la URSS. En su artículo 6, sección 4, aparece otra vez el concepto de aguas históricas, estableciéndose un vínculo entre *aguas interiores* y *aguas históricas*.

Contrastados estos planteamientos con el nuevo Derecho del Mar, nos encontramos con que, permitiendo éste, de acuerdo con condiciones establecidas, el trazado de amplias líneas de base rectas, aun así, según subraya THEUTENBERG, las líneas de base rectas que se extenderían a lo largo de las islas árticas soviéticas y que cerrarían los mares árticos circumpolares soviéticos como aguas *interiores* vendrían a ser de una longitud tan extrema que no cumplirían con las normas del Derecho Internacional, y ello aun en el caso de que hubiera sido posible aplicar al caso el artículo 47 de la Convención sobre el Derecho del Mar (Líneas de base archipelágicas): «La longitud de tales líneas de base no excederá de 100 millas marinas; no obstante, hasta un 3 por 100 del número total de líneas de base que encierren un archipiélago podrá exceder de esa longitud, hasta un máximo de 125 millas marinas». Por otra parte, no podemos olvidar que el artículo 7, apartado 3 de la misma Convención exige que: «El trazado de líneas de base rectas no debe apartarse de una manera apreciable de la dirección general de la costa, y las zonas de mar situadas del lado de tierra de esas líneas han de estar suficientemente vinculadas al dominio terrestre para estar sometidas al régimen de las aguas interiores» (78).

(78) THEUTENBERG: *Op. cit.*, págs. 41-42.

En relación con el principio archipelágico, entre otros, puede consultarse: REMIRO BROTONS, A.: «Archipiélagos e Islas», *La actual revisión del Derecho del Mar —Una perspectiva española—*, I-Primera Parte, Madrid, 1975, págs. 433-529; PUEYO LOSA, J. A.: *El archipiélago oceánico: regulación jurídico-marítima internacional*, Madrid, 1981; JIMÉNEZ PIERNAS, C. B.: *El proceso de formación del Derecho internacional de los archipiélagos*, Madrid, 1982; *Id.*: *Los Estados archipelágicos y la revisión del Estatuto territorial del Estado*, Madrid, 1986; LATION, R.: *L'archipel en droit international*, Lausanne, 1984.

El asunto del *status* jurídico de los mares circumpolares fue objeto de controversia en 1960, al intentar los Estados Unidos enviar un rompehielos estatal a través del pasaje del Nordeste sin el consentimiento de Rusia, basándose en que, de acuerdo con el Derecho Internacional, esos mares eran considerados como «aguas libres». Debemos señalar que, aun en la hipótesis de considerar estas aguas como un mar cerrado o semicerrado (art. 122 de la Convención sobre el Derecho del mar: «Para los efectos de la presente Convención, por mar "cerrado o semicerrado" se entiende un golfo, cuenca marítima o mar rodeado por dos o más Estados y comunicado con otro mar o el océano por una salida estrecha, o compuesto entera o fundamentalmente de los mares territoriales y las zonas económicas exclusivas de dos o más Estados ribereños»), no parece que sean congruentes los conceptos de *mare clausum* y *mar cerrado o semicerrado*. Por si hubiera alguna duda, veamos si no el artículo 123 de la Convención sobre el Derecho del Mar (Cooperación entre los Estados ribereños de mares cerrados o semicerrados):

«Los Estados ribereños de un mar cerrado o semicerrado deberán cooperar entre sí en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes con arreglo a la presente Convención. A ese fin, directamente o por conducto de una organización regional apropiada, procurarán:

- a) Coordinar la administración, conservación, exploración y explotación de los recursos vivos del mar;
- b) Coordinar el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes con respecto a la protección y la preservación del medio marino;
- c) Coordinar sus políticas de investigación científica y emprender, cuando proceda, programas conjuntos de investigación científica en el área;
- d) Invitar, según proceda, a otros Estados interesados o a organizaciones internacionales a cooperar con ellos en el desarrollo de las disposiciones de este artículo.»

b) Régimen de navegación del pasaje del Nordeste

En este complejo entramado de factores jurídicos, uno de sus problemas estriba en ciertas indefiniciones —derivadas de que el sistema de líneas de base soviético de hecho no es bien conocido— relacionadas con la extensión del mar territorial y el paso inocente a través de él. El 13 de junio de 1927, la Unión Soviética aprobó un decreto por el que se establecía un mar territorial de 12 millas, lo cual significa que los estrechos que ligan los mares septentrionales polares son

considerados como mares territoriales soviéticos. Actualmente, según el artículo 5 de la Ley de 1982 sobre fronteras estatales de la URSS, el mar territorial soviético se extiende hasta las 12 millas contadas desde las líneas de base.

El pasaje del Nordeste comienza en el mar de Barents, un área marítima para la que, hasta ahora, no se ha reivindicado el carácter de mar nacional soviético, si bien hay que señalar la presencia en dicho mar de la zona económica exclusiva soviética y de ciertas «áreas de restricción» proclamadas como consecuencia de ejercicios militares soviéticos y pruebas de disparo de misiles.

La ruta continúa luego al norte de Nueva Zembla sobre el mar de Kara y se aproxima a las islas de Svernaya Zemlya, con los difíciles estrechos Vilkitsky, los cuales unen el mar de Kara y el estrecho de Laptiev. En el medio de los estrechos Vilkitsky están las islas Gejberga que dividen la ruta en los dos estrechos, uno de 22,5 millas náuticas de ancho y otro de alrededor de 11; ambos estrechos no ofrecen duda en cuanto a su pertenencia al mar territorial soviético (79).

La ruta conecta el mar de Laptiev con el mar Siberiano Occidental, dividiéndose para ello nuevamente en un tramo septentrional, a través del estrecho de Sannikov (por entre las islas de Nueva Siberia) (80) y en otro meridional a través del fácil estrecho de Dimitri Laptiev (al sur de las islas de Nueva Siberia). Ambos estrechos —relativamente poco profundos— tienen 29 millas de extensión, razón por la que no pueden constituir enteramente parte del mar territorial soviético; estaríamos entonces en presencia de un «canal libre» que transcurriría por aguas de la zona económica exclusiva. Hay que señalar, con todo, que, en 1964, en un memorándum soviético elaborado con motivo del viaje por el área del rompehielos norteamericano «Burton Island», se afirmaba que los estrechos de Laptiev y Sannikov, —los cuales, como hemos visto, no pueden ser considerados en su totalidad mares territoriales—, eran aguas interiores, en las que el paso inocente estaba prohibido.

Habida cuenta de las duras condiciones del mar Siberiano Occidental, es conveniente pasar al sur de las pequeñas islas Medvezhy que quedan a una distancia de alrededor de 19 millas, entrando, por lo tan-

to, de nuevo la ruta en el mar territorial soviético (81). Con respecto al mar de Chukotsk, hay que decir que normalmente el hielo no alcanza el sur de las islas Wrangel, situadas a unas 75 millas de la costa siberiana. Por el medio transcurre el estrecho Largo, constituido principalmente por aguas pertenecientes a la zona económica exclusiva, en la que, como sabemos, en virtud del artículo 58 de la Convención sobre el Derecho del Mar, todos los Estados dispondrán, con sujeción a las disposiciones pertinentes de la Convención, de la libertad de navegación y sobrevuelo (82).

Durante los últimos años, el pasaje del Nordeste, en su totalidad o en parte, viene jugando cada vez más un importante papel para la Unión Soviética y, en concreto, para el desarrollo de Siberia. Anteriormente, la arteria vital podía mantenerse abierta sólo unos tres meses durante el año; ahora, el uso intensivo por la Unión Soviética de potentes rompe-hielos nucleares hizo posible mantener el pasaje abierto durante largos períodos que, según algunos informes, podrían ser de 9 a 12 meses por año. La ruta es navegada anualmente por unos 500 barcos que transportan aproximadamente unos cuatro millones de toneladas de mercancías. Qué duda cabe que, si el mantenimiento de las aguas abiertas permite un tráfico regular, el tráfico internacional podría estar interesado en frecuentar una ruta que acortaría considerablemente la distancia entre algunas partes de Europa y otras de Asia. Amén de este recorte en la distancia, parece previsible un aumento en el tráfico internacional —con la consiguiente problemática de la calificación o no de los estrechos de la ruta como utilizados por la navegación internacional (Parte III de la Convención sobre el Derecho del Mar)—; en dicho aumento no podemos olvidar que el papel de Siberia como suministradora de petróleo, gas e importantes materiales radiactivos está llamado a incrementarse; no en vano se ha afirmado que no menos del 40 por 100 de los recursos petrolíferos del mundo se encuentran al norte del paralelo 60.

La Unión Soviética declaró oficialmente en 1967 que la ruta estaba abierta para el tráfico comercial de buques extranjeros, si bien éste quedaba sometido al pago de derechos; este pago parece razonable y acorde con el Derecho Internacional, si tenemos en cuenta la necesaria actividad de los rompehielos y de los servicios de escolta que resultan precisos a causa de la particular naturaleza de las aguas.

(79) En relación con estos estrechos, BUTLER: *Op. cit.*, págs. 28-29; PHARAND: «Soviet Union Warns United States Against Use of Northeast Passage», *A.J.I.L.*, vol. 62, núm. 4, octubre 1968, págs. 927-935.

(80) En relación con estos estrechos, *ibid.*, pág. 33.

(81) En relación con estas islas, *ibid.*, pág. 36.

(82) En relación con este estrecho, *ibid.*, pág. 37.

Subrayaremos que la Unión Soviética no garantiza el derecho de acceso de los buques extranjeros (83). Dicho tipo de buques, según el artículo 13 (paso pacífico a través del mar territorial de la URSS) de la Ley soviética de 1982, antes citadas, deberán obtener una autorización que les permita pasar a través del mar territorial soviético, debiendo los submarinos navegar en superficie. Como vemos, la Unión Soviética —habiendo presentado reservas a la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua— no ha aceptado el principio —casi universalmente aceptado— de que los buques de guerra tienen también el derecho de paso inocente a través del mar territorial de otro Estado sin la autorización de éste. Por el contrario, en el momento de la firma de la Convención sobre el Derecho de Mar no formuló ninguna declaración sobre este punto. Las Reglas para visitas de buques de guerra extranjeros en las aguas territoriales y en los puertos soviéticos, de 1960, recogen procedimientos para obtener el permiso para la entrada y el paso, debiendo ser realizadas las solicitudes al menos con 30 días de antelación a la llegada del buque de guerra a las aguas territoriales soviéticas. La categoría de buques de guerra incluye, además de a los buques de guerra propiamente dichos, a los rompehielos de titularidad estatal. Los barcos dedicados a los labores de investigación están sujetos a las mismas normas (84).

(83) Sobre el régimen de paso de estos buques, *ibid.*, págs. 106-107; THEUTENBERG: *op. cit.*, págs. 45-46.

(84) Sobre el pasaje del Nordeste, *vid.* THEUTENBERG: *op. cit.*, págs. 42-46. Para DOLLOT, el pasaje del Nordeste sería una vía navegable natural situada enteramente en el mar territorial: «*La Route maritime du Nord doit donc être assimilée à une voie naturelle dans laquelle le passage innocent reste permis*» (DOLLOT: *op. cit.*, Pág. 135).

Como nos señala PHARAND, si bien la URSS nunca declaró los mares de Kara, Laptiev, Siberiano Oriental y Chukotsk como aguas históricas, sin embargo ello fue hecho por numerosos escritores soviéticos. No obstante, el mismo PHARAND, examinadas las actividades marítimas y el uso de la teoría del sector por la Unión Soviética, afirma que sería muy difícil probar que los mares y estrechos atravesados por el pasaje del Nordeste satisfagan los rigurosos requisitos de las bahías históricas (PHARAND: *The Law...*, cit., págs. 117-128).

En una tesis contraria a la calificación como aguas históricas, asimismo BUTLER: *The Soviet Union and the Law of the Sea*, Baltimore, 1971, pág. 115.

Es verdad que el artículo 4 del Estatuto de 1960 de Protección de las fronteras de la URSS define, entre otras, como aguas interiores en su apartado c): «waters of bays, inlets, coves, and estuaries, seas and straits, historically belonging to the USSR» (*apud* BUTLER: *Northeast...*, cit., pág. 92). De todos modos, no parece que sea baladí el hecho de que sólo haya sido designada en la legislación soviética una

2. Pasaje del Noroeste

El pasaje del Noroeste atraviesa el océano Ártico desde el estrecho de Davis y la bahía de Baffin en el este hasta el estrecho de Bering en el oeste. Entendido tradicionalmente así, hoy día, a partir de 1969, hay una tendencia general a limitar el pasaje del Noroeste a las aguas dentro del archipiélago canadiense ártico entre la Bahía de Baffin y el mar de Beaufort.

Está formado el pasaje del Noroeste por cinco rutas básicas y dos variantes de dos de esas rutas, siendo todas ellas potencialmente utilizables para la navegación, aunque cada una de ellas presenta diversos grados de dificultades derivadas de la presencia de hielo durante la mayor parte del año.

De las cinco rutas, únicamente dos son adecuadas para una navegación de calado que requiera profundidad de aguas. Son éstas las rutas 1 y 2, las cuales pueden ser denominadas como las rutas septentrionales. Las rutas 3 (y su vertiente 3 A) y 4, que pueden ser denominadas como las rutas meridionales, no son aptas para la navegación de calado, por seguir durante más de la mitad de su longitud las costas continentales del Canadá. Por lo que respecta a la ruta 5, actualmente sólo lleva a las rutas 3 y 4. No obstante, si se consigue que sean evitadas ciertas áreas de bancos en el estrecho de Fury y Hecla, su variante 5 A podría llevar a las rutas 1 y 2.

La navegación por el pasaje del Noroeste estuvo extremadamente limitada en el pasado. La navegación, salvado un pequeño número de viajes, fue estacional y estuvo confinada y centrada en el suministro a las comunidades nativas y mineras del Ártico. Debido a los recientes avances en tecnología y al descubrimiento de yacimientos mineros, particularmente de hidrocarburos en áreas adyacentes al pasaje, esta situación está cambiando en aras de transformarse en una navegación a lo largo de todo el año, llevada a cabo por buques canadienses y extranjeros.

bahía histórica, la de Pedro el Grande en 1957; en cuanto a los estrechos no constan referencias.

Sobre las potencialidades de la ruta del Nordeste, *vid.* MOUTON: *op. cit.*, págs. 211-214; PHARAND: *The Legal...*, cit., pág. 81.

a) *Rutas*

La elección de la ruta dependerá en gran medida del tamaño del buque, de su propia capacidad para rompehielos o la del rompehielos que lo acompañe, de las condiciones del hielo, así como de los informes hidrográficos.

A continuación, haremos una descripción de las cinco rutas básicas, siguiendo una dirección que va de este a oeste.

a') *Ruta 1*

La ruta 1, a través del estrecho del Príncipe de Gales, es actualmente la más apta para los buquetanques rompehielos. Ella pasa a través de cinco masas de agua que son: el canal de Lancaster, el estrecho de Barrow, el estrecho de Viscount Melville, el estrecho de Príncipe de Gales y el golfo de Amundsen.

Esta ruta es utilizada por la Dome Petroleum Company como su primera ruta. Como dijimos antes, la ruta 1 permite una navegación de calado. Es ésta una ruta que ofrece mejores condiciones que la segunda debido a que las condiciones que presenta el hielo son menos severas.

b') *Ruta 2*

Esta ruta, a través del estrecho de M'Clure contemplada por la Dome Petroleum Company como un corredor alternativo para sus buques, viene a ser la misma que la ruta 1, con excepción de la parte final occidental en la que la 1 pasa al sur de la isla de Banks mientras que la 2 transcurre al norte de la misma.

Si bien la batimetría del estrecho de M'Clure no es totalmente conocida, existe información que indica que es bastante profundo en toda su extensión, con una profundidad media de unos quinientos metros.

c') *Ruta 3*

La tercera ruta, a través de los estrechos Pelsen y Soun, sigue las rutas 1 y 2 hacia el oeste aproximadamente durante una cuarta parte

del recorrido. Luego tuerce hacia el sur y bordea la costa occidental norte del Canadá y continúa hacia el oeste siguiendo la costa durante el resto de su trayecto.

Yendo de este a oeste, un buque tendría que atravesar las siguientes nueve masas de agua: los estrechos de Lancaster, Sound, Franklin, y Larsen, el golfo de Queen Maud, el estrecho de Dease, el golfo de la Coronación, el estrecho de Dolphin and Union y el golfo de Amundsen. La ruta es válida para buques pequeños.

d) *Ruta 3 A*

La ruta 3 A, a través de los estrechos de Peel y James Ross, es únicamente una variación de la ruta 3. Pasa por el lado este de la isla King William, en vez de por el lado oeste, como hace la ruta 3. Roald AMUNDSEN siguió esta ruta en 1903-190, cuando se convirtió en el primer hombre en completar el pasaje del Noroeste.

Su longitud es ligeramente mayor que la de la ruta 3. Presenta considerables dificultades para la navegación. Las masas adicionales que atraviesa esta ruta son las cinco siguientes: el estrecho de James Ross, la cuenca de St. Roch, el estrecho de Rae, la cuenca de Rasmussen y el estrecho de Simpson. Es una ruta para buques muy pequeños.

e) *Ruta 4*

Básicamente la ruta 4, a través de la ensenada Prince Regent, es la misma que la ruta 3. Fue seguida por Henry LARSEN con el St. Roch en su viaje en dirección al oeste. La diferencia con la ruta 4 estriba en que ésta bordea el lado este de la isla de Somerset a través de la ensenada de Prince Regent en vez del lado oeste, como hace la ruta 3.

En la ruta sur de la isla de Somerset, los buques con rumbo oeste habrán de atravesar el corto estrecho de Bellot para alcanzar la ruta 3 en el estrecho de Franklin. Esta ruta es adecuada para pequeños buques.

f) Ruta 5

La ruta 5, después de seguir los lados sur y oeste de la bahía de Baffin, atraviesa los estrechos de Fury y Hecla y pasa a alcanzar la ruta 4 en el estrecho de Bellot y la ruta 3 en el estrecho de Franklin. La ruta viene a constituir una alternativa al uso del estrecho de Lancaster.

La ruta en su recorrido atraviesa las siguientes masas de agua: el estrecho de Hudson, el canal de Foxe, la cuenca de Foxe, los estrechos de Fury y Hecla y, finalmente, el golfo de Boothia.

Se pensó que una posible tercera ruta para buques con calado podría ser esta ruta 5. De todos modos, a pesar del intento de navegación por los estrechos de Fury y Hecla por el HMCS Labrador en 1956, la presencia de bancos en él le hace una dudosa alternativa para el estrecho de Lancaster.

g) Ruta 5 A

La ruta 5 A resulta ser una variación de la ruta 5. En lugar de pasar como ésta por el sur de la isla de Somerset, la ruta 5 A se desplaza por el este de esta isla, yendo hacia el norte hasta alcanzar la ruta 1 entre los estrechos de Lancaster y Sound.

Esta ruta viene a constituir una variante que la Dome Petroleum Company contempla como una ruta secundaria para que los buques puedan alcanzar el emplazamiento de sus operaciones en el mar de Beaufort.

La explotación de vastos recursos del área adyacente al pasaje del Noroeste parece ganar aceptación y el desarrollo del pasaje del Noroeste como una ruta comercial va abriéndose paso. La extensión del tráfico marítimo abre paso al interés por conocer el régimen jurídico del pasaje del Noroeste (85).

b) Régimen de navegación del pasaje del Noroeste

La posición jurídica del Canadá sobre el pasaje del Noroeste es la de que se trata de aguas interiores. Esta posición fue articulada con motivo del viaje del buque norteamericano S/T Manhattan en

(85) Para un estudio de las rutas, vid.: PHARAND: *The Northwest...*, cit., págs. 1-21; *Id.*: *The Law...*, cit., págs. 50-54.

1969. Antes del viaje, en mayo de ese año, el primer ministro TRUDEAU hizo una declaración formal en la Cámara de los Comunes, en la cual, con base en una declaración del Ministro de Asuntos Exteriores, afirmó que «the area to the north of Canada, including the islands and the waters between the islands... is *national terrain*» (86). TRUDEAU no afirmó expresamente que las aguas del archipiélago canadiense fueran aguas interiores sino que se limitó a reconocer que «not all countries would accept the view that the waters between the islands of the archipelago are internal waters over which Canada has full sovereignty» (87).

Después del viaje del Manhattan, el Comité Permanente de Asuntos Indios y del Desarrollo del Norte se pronunció en el sentido de considerar «that the waters lying between the islands of the Arctic Archipelago have been, and are, subject to Canadian sovereignty historically, geographically and geologically» (88).

En una carta de la Oficina de Asuntos Jurídicos, en diciembre de 1973, se contiene la afirmación más precisa sobre el *status* y las bases jurídicas de las aguas: «Canada also claims that the waters of Canadian Arctic Archipelago are *internal waters* of Canada, on an historical basis, although they have not been declared as such in any treaty or by any legislation» (89).

En mayo de 1965, Allan MACEACHEN, Secretario de Estado para Asuntos Exteriores, en una intervención ante el Comité Permanente de Asuntos Jurídicos y Defensa Nacional, en relación con el Texto Unico Oficioso para Fines de Negociación de la III Conferencia sobre el Derecho del Mar, afirmó: «... the provisions define the straits as only those which are used for international navigation and exclude straits lying within the internal waters of a state. As Canada's Northwest Passage is not used for international navigation and since Arctic Waters are considered by Canada as being *internal waters*, the regime of transit does not apply to the Arctic» (90).

(86) Canada, *House of Commons Debate*, 15 May 1969, pág. 8.720. El subrayado es nuestro.

(87) *Ibid.*

(88) Canada, *Proceedings of Standing Committee on Indian Affairs and Northern Development*, núm. 1, 16 december 1969, pág. 6.

(89) «Canadian Practice in International Law during 1973 as Reflected Mainly in Public Correspondence and Statements of Department of External Affairs», compiled by E.G. LEE, *C.Y.I.L.*, vol. XII, 1974, pág. 279.

(90) Canada, *Proceedings of Standing Committee on External Affairs and National Defence*, núm. 24, 22 may 1975, pág. 6. El subrayado es nuestro.

Esta posición oficial sobre el pasaje del Noroeste fue reiterada por Mark MACGUIGAN, Secretario de Estado para Asuntos Exteriores, en octubre de 1980, en una carta al Consejo Canadiense de Derecho Internacional, titulada «Beyond the Law of the Sea Conference», en la cual, refiriéndose al nuevo régimen de tránsito por los estrechos subraya: «And there let me make clear immediately that the Northwest Passage is not an international strait» (91).

La posición del Canadá de que el pasaje del Noroeste no es un estrecho internacional ha sido manifestada con claridad. Podríamos, sin embargo, preguntarnos sobre la validez de esa posición a la luz de los principios de Derecho internacional propios de los estrechos en general y más concretamente de los estrechos internacionales.

En relación con este particular, estimaba PHARAND, en 1984, que, entre otras cosas, había que responder a las preguntas siguientes: ¿Es el pasaje del Noroeste un estrecho internacional? ¿Qué derecho de paso, si existe alguno, le es aplicable?

A la primera pregunta, examinados los criterios geográfico y funcional que caracterizan a los estrechos internacionales, la respuesta sería negativa; para ello, el citado autor señalaba que, si bien, en cuanto al criterio geográfico, el pasaje del Noroeste podría constituir un estrecho internacional por unir dos partes de alta mar y presentarse un solapamiento de las aguas territoriales en todas sus rutas, incluyendo las rutas 1 y 2 (92), por lo que toca al criterio funcional, entendía que no estamos ante un estrecho internacional. Este diagnóstico arranca de la triple conclusión a que llega: primera, que desde el primer tránsito completo en 1903 hasta 1980 sólo hubo 40 tránsitos completos (27 canadienses y 13 extranjeros, deduciendo en los últimos 2 hechos por razones de recreo); segunda, que todos los tránsitos fueron experimentales; y tercera, que dichos tránsitos fueron hechos con el consentimiento y la aquiescencia del Canadá, bien sea expreso bien tácito. Con base en estas tres conclusiones, señala el autor que el pasaje del Noroeste no puede ser clasificado como estrecho internacional, no debiendo confundirse el *uso actual* con el *uso potencial* (93).

En cuanto a la segunda pregunta, sobre cuál es el derecho de paso aplicable al pasaje, advertía el autor que estamos en presencia de una

doble hipótesis, por la cual las aguas habrán de ser calificadas como aguas interiores o como aguas territoriales. Ante esta disyuntiva, habida cuenta de la no presencia a la sazón de líneas de base rectas alrededor del archipiélago ártico canadiense —que hubieran tenido la virtualidad de transformar las aguas de pasaje en aguas interiores (supeditadas, en principio, al derecho de paso inocente recogido en los artículos 5, apartado 1 de la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua y 35 de la Convención sobre el Derecho del Mar)—, PHARAND —sin prejuzgar la validez de la posición canadiense de su calificación como aguas interiores con base en un título histórico— se mostraba partidario de continuar su análisis partiendo de la hipótesis o suposición de que las aguas del Pasaje no son interiores; esta suposición la aplica de forma particular a las rutas 1 y 2 (94). Tal vez esta incidencia especial en las rutas 1 y 2, entendemos nosotros, pueda deberse a que éstas son las rutas más alejadas de la parte canadiense continental. Continuando su línea argumental, el citado autor afirmaba que el derecho de paso inocente sería el apropiado para el pasaje del Noroeste, siendo indiferente que esas aguas conformasen un estrecho no usado para la navegación internacional que une dos partes de alta mar (95). A nuestro modo de ver, sería muy interesante la realización de un estudio monográfico sobre el título histórico que aduce Canadá e incluso, en un plano más concreto, sobre los pormenores del consentimiento o aquiescencia de este país, bien sea expreso o tácito; singular interés tendría el examen de la documentación habida entre los buques extranjeros y el Canadá para saber en qué medida estamos realmente ante peticiones de autorización y también en qué medida éstos —y los acompañamientos canadienses habidos (precisada en debida forma su naturaleza y finalidad)— pudieran venir a representar realmente una aquiescencia o aceptación del carácter de aguas interiores por los *terceros Estados* —debiendo abarcar esta última expresión un ámbito verdaderamente representativo que, en alguna medida, vaya más allá del número de países particularmente afectados (por haber hecho ya la travesía buques de su paellón)—. Este estudio monográfico debería ir, por supuesto, más allá del año 1880, año en el que Gran Bretaña transfirió al Canadá todos los territorios británicos y posesiones no incluidos en el Domi-

(91) Canadá (External Affairs), *Statements and Speeches*, núm. 80/24, 24 octubre 1980, pág. 2.

(92) PHARAND: *The Northwest...*, cit., págs. 99-101.

(93) *Ibid.*, págs. 101-102.

(94) *Ibid.*, págs. 99-100.

(95) *Ibid.*, págs. 101-102.

nio del Canadá, y tener en cuenta los tránsitos parciales de que haya constancia por su significación.

En dicho estudio, en un sentido contrario a las pretensiones canadienses, no dejaría de tener su alcance la comprobación de la inexistencia de prohibiciones del paso por parte del Canadá. ¿Podría hablarse, incluso en el supuesto de afirmación del título histórico —algo que, como veremos, terminó haciendo Canadá—, de la existencia de una norma consuetudinaria al modo de una servidumbre, amparando el paso? (96). ¿Qué paso sería entonces? (parece lógico que inocente). ¿Nos hallaríamos entonces reconducidos *de facto* al mar territorial? *A priori* no parece que pueda darse una solución fácil al respecto. En todo caso, refiriéndose a la legislación canadiense, un autor como THEUTENBERG, también en 1984, llegaba a afirmar: «vessels have full rights to innocent passage through the Northwest passage —for example the super-tanker "Manhattan" in 1969— provided Canadian environment laws are observed, this freedom also applies to foreign state-owned ships» (97). Por su parte, entre sus conclusiones, el mismo PHARAND escribe: «The right of innocent passage in favor of all ships applies in the Northwest Passage, but such right is subject to two limitations: first, it is suspendable if such suspension is essential to protection of its security; second, because of the presence of ice virtually year-round and the possibility of major harm to the fragile marine environment of the Arctic, Canada may adopt and enforce special standards relating to the design, construction, manning, and equipment of foreign ships» (98).

(96) De esta idea de la servidumbre se hacía eco también PHARAND, cuando, en un capítulo dedicado al régimen jurídico de los estrechos internacionales, escribe: «waters might be used for international navigation. Two different legal situations might result, depending on the legal basis for the status of the waters. If the waters are internal because of the establishment of straight baselines, they are assimilated to territorial waters for the purpose of passage and either transit passage or non-suspendable innocent passage would apply as already discussed. If the waters are internal by reason of historic title, no right of passage applies and the strait would normally be capable of becoming an international strait. The only possible exception to the later legal status would result from the coastal state permitting foreign use of the strait without adequate conditions attached. A right of passage would then result from the acquisition of a servitude, rather than from the status of the waters *per se*» (PHARAND: *The Northwest...*, cit., pág. 98).

(97) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 43.

(98) PHARAND: *The Northwest...*, cit., pág. 121. En el mismo sentido, en págs. 160-161. Un año antes, 1983, este mismo autor escribía:

«There is a right of innocent passage in favour of all ships in the Northwest Pas-

Desde el punto de vista práctico, para saber cuál era la *realidad* de la navegación por las aguas durante los años 70, juzgamos que resultan de gran interés las siguientes palabras de la Nota canadiense de 16 de abril de 1970, dirigida a los Estados Unidos, cuando la adopción de la legislación para la prevención en el Artico canadiense: «The Canadian Government reiterates its determination to open up the Northwest Passage to safe navigation for the shipping of all nations subject, however, to necessary conditions required to protect the delicate ecological balance of the Canadian Arctic» (99).

Continuaba también PHARAND haciéndose preguntas y así, entre ellas, si el pasaje del Noroeste podría convertirse en un estrecho internacional y, en tal caso, cuál sería el derecho a aplicar.

A la primera pregunta, respondía señalando que era probable un aumento de la navegación de barcos extranjeros, sobre todo a partir de 1990, por el pasaje, suficiente como para situarlo en la categoría de estrechos utilizados para la navegación internacional, si bien el momento en que esto pudiera producirse era desconocido.

Contesta a la segunda pregunta en el sentido de que, si el pasaje del Noroeste se convirtiese en un estrecho internacional, el derecho de tránsito previsto en la Convención sobre el Derecho del Mar de 1982, cuando entre ésta en vigor, se aplicaría en favor de todos los buques, incluyendo los submarinos en su normal modo de navegación (100).

Ahora bien, si éste era el análisis de PHARAND en 1984, hemos

sage, by virtue of general international law as it existed before, and as it has developed since the Territorial Sea Convention of 1958.

Canada as the coastal state, could suspend passage of foreign ships if it is essential to its security. This could include oil tankers not conforming to reasonable anti-pollution standards.

Warships may be expelled for refusing to comply with regulations made to insure the security of coastal state».

Id.: *The Law...*, cit., pág. 64; en la misma línea se pronuncia en la pág. 321.

(99) «Summary of Canadian Note Handed to the United States Government on April 16, 1970», Canada, *House of Common Debate*, Appendix, 17 April 1970, pág. 6.069.

En la misma línea, SHUSTERICH, incluso a la luz de la Ley de Prevención de la contaminación en las aguas árticas, escribe: «The Act, according to the Canadian government, made it clear that these waters are open for the passage of all international shipping but that passage could be prevented if ships do not meet certain construction and manning requirements specified in the legislation» (SHUSTERICH: «International...», cit., pág. 254).

(100) PHARAND: *The Northwest...*, cit., págs. 110-121.

de señalar que el 10 de septiembre de 1985 la situación jurídica adquiriría nuevos perfiles. En efecto, en la fecha citada, poco después de la travesía del pasaje del Noroeste por el rompehielos norteamericano Polar Sea, Canadá tomó la decisión de establecer las líneas de base rectas alrededor del archipiélago y anunció algunas medidas de fuerza (101). Las líneas de base rectas establecidas por Canadá tienen, según señala PHARAND, dos principales consecuencias jurídicas. En primer lugar, permiten a Canadá medir las 12 millas del mar

(101) Canadá, habiendo sido informada del tránsito inminente, advirtió a los Estados Unidos que consideraba todas las aguas del archipiélago ártico canadiense como aguas interiores históricas y que, por lo tanto, era necesaria una petición para obtener permiso, aduciendo que el pasaje era un estrecho internacional. Como señala PHARAND, los dos gobiernos acordaron que la travesía del Polar Sea se haría sin perjuicio de las posiciones jurídicas respectivas. PHARAND: «Canada's Sovereignty in the Arctic», *The North and Canada's International Relations*, The Report of a Working Group of the Canadian Institute of International Affairs published by the Canadian Arctic Resources Committee, Ottawa (March 1988), pág. A 10.

En relación con este contencioso, escribe PHARAND: «Although Canada's claim that the waters of the archipelago are internal by virtue of an historic title is of doubtful validity, there can be no doubt that the Northwest Passage is not an international strait. It has never had a history as a useful route for international maritime traffic. However, assuming that Canada's claim of historic title could not be substantiated, the right of innocent passage did apply in August 1985, since that right exists in any territorial waters. Indeed, the Polar Sea had to cross two gates of territorial waters, one following Route in Barrow Strait and other in Price of Wales Strait» (*Ibid.*, pág. A 10); PHARAND se ocupó también del pasaje del Noroeste en: «The Northwest Passage in International Law», *C.Y.I.L.*, vol. XVII, 1979, págs. 99-133; «The Implications of Changes in the Law of the Sea for the "North American" Arctic Ocean», *Law of the Sea: Neglected Issues...*, cit., págs. 189-192; «Inuit and the Ice: Implications for Canadian Arctic Waters», *C.Y.I.L.*, vol. XXI, 1983, págs. 60-84 (en colaboración con D. VANDERZWAG); «The Legal regime...», cit., págs. 757-159; «La souveraineté...», cit., págs. 294-306; «Canada's Sovereignty over the Newly Enclosed Arctic Waters», *C.Y.I.L.*, vol. XXV, 1987, págs. 328-342.

La posición de los Estados Unidos ya venía de atrás. Sobre el particular señala DOSMAN: «Article 16 of the 1958 Geneva Convention on the territorial sea defined international straits as those "used for international navigation between one part of the high seas and another part of the high seas of the historical sea or territorial sea of a foreign state" or not? Canada held that it was not since it had not been used for international navigation. The U.S., given technological developments in ship construction that increasingly permit Arctic navigation, has argued that the Northwest Passage is an international strait and therefore subject to the appropriate legal regime of transit. Washington has also rejected the contention that an extension of the territorial sea to twelve miles could close the Northwest Passage of other international straits less than twenty-four miles wide at any one point» (DOSMAN: *op. cit.*, págs. 9-10).

territorial completamente hacia fuera del archipiélago, usando dichas líneas como un punto de partida; en segundo lugar, todas las aguas se convirtieron en interiores, y ningún derecho de paso se aplica, indiferentemente de la ausencia o presencia de cualquier título histórico anterior. Este resultado, según el autor, está basado en la decisión de la Corte Internacional de Justicia en el Caso de las Pesquerías Anglo-Noruegas de 1951, y en que —a pesar de que en ella existe un derecho de paso inocente— Canadá no es parte en la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, teniendo dicho país libertad para acudir al Derecho consuetudinario, no permitiendo así el paso (102). Estimamos que esta línea argumental puede presentar algún problema, si tenemos en cuenta que Canadá había dado su voto favorable a la Convención sobre el Derecho del Mar el 30 de abril de 1982 y firmado el Acta Final y la Convención el 10 de diciembre de 1982 en Montego Bay (103). Traigamos si no a colación aquí el artículo 18, párrafo a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados: «Un Estado deberá abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustren el objeto y el fin del tratado: si ha firmado el tratado a reserva de ratificación, aceptación o aprobación, mientras no haya manifestado su intención de no llegar a ser parte en el tratado».

Canadá, con el ánimo de que no haya ninguna mala interpretación respecto al *status* jurídico de las aguas del archipiélago, enmendó la definición de los «Territorios» en la Ley de Territorios del Noroeste, de manera que éstos incluyen expresamente «the waters of the Arctic Archipelago that are situated within the lines prescribed...» (104).

Conectando con su posición anterior sobre la posible internacio-

(102) PHARAND: «Canada's...», cit., pág. A. 4.

(103) *The Law of the Sea. Status of the United Nations Convention on the Law of the Sea*. Office of the Special Representative of the Secretary-General for the Law of the Sea, New York, 1985, pág. 2.

Recordemos, por lo demás cómo el artículo 8, apartado 2 de la Convención establece que: «Cuando el trazado de una línea de base recta, de conformidad con el método establecido en el artículo 7.º, produzca el efecto de encerrar como aguas interiores aguas que anteriormente no se consideraban como tales, existirá en esas aguas un derecho de paso inocente, tal como se establece en esta Convención».

En términos parecidos se expresaba el artículo 5, apartado 2 de la Convención de 1958 sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua.

(104) Sección 14, Canadian Laws Offshore Application Act, Bill C-104, 11 april 1986.

nalización del pasaje, PHARAND, en la parte final de este nuevo trabajo, escribe:

«In the final analysis, it is important to determine if the Northwest Passage could become an international strait in spite of the establishment of straight baselines around the arctic archipelago and, if so, what right of passage would be applicable. Any eventual internationalization of the Northwest Passage will depend on the importance of navigation by foreign flags and the measures taken by Canada to control such navigation.

International navigation has already begun in the eastern part of the passage, which is used for the transportation of minerals from the Nanisivik mine, to the south of Lancaster Sound, and the Polaris mine, north of Barrow Strait. In addition, the natural gas extracted from Melville Island, north of Viscount Melville Sound, as well as the petroleum resources to be exploited in the Beaufort Sea, will eventually cause the Northwest Passage to be used for international navigation.

The question that will arise is whether the number of foreign flags and the number of transits will be sufficient to turn the Northwest Passage into an international strait. It must be remembered that, unlike the Corfu Channel, the Northwest Passage is located in a remote part of the world where no alternative route exists, and, consequently, a comparable history of actual use for international maritime traffic might be held to be unnecessary. It could well be that a limited pattern of such traffic might be sufficient to meet the minimum requirement as to actual use. This is particularly so when one considers that the eastern part of the Northwest Passage has seen an appreciable degree of use by foreign ships during the last decade.

Should the Northwest Passage be internationalized, the new right of transit passage would apply, which means that it would be open to navigation and overflight to all ships and aircraft. Not only would this include warships in general, but submarines in particular, and in their normal modes of passage. More specifically, submarines of all nations would be completely within their navigational rights under the ice» (105).

Hay que subrayar que las líneas de base rectas trazadas por el Canadá no han sido reconocidas por los Estados Unidos. Las posiciones continúan encontradas a pesar del Acuerdo sobre Cooperación Ártica entre Canadá y Estados Unidos, de 11 de enero de 1988, en el cual, si bien, por una parte, se prevé que «the United States pledges that all navigation by U.S. icebreakers within waters claimed by Canada to be internal will undertaken with the consent of the Government of Canada» (art. 3), por otra, se especifica que «nothing in this agreement... to any practice thereunder affects the respective positions of the Governments of the United States and of Canada

(105) PHARAND: «Canada's...», cit., págs. A10-A11.

on the Law of the Sea in this or other maritime areas...» (art. 4) (106). Subrayemos que el artículo 3 se refiere sólo a los rompehielos.

Como podemos ver, la naturaleza jurídica de las aguas del pasaje del Noroeste permanece incierta, lo cual afecta directamente al régimen de navegación de los buques extranjeros por sus aguas. No sería nada extraño que este asunto llegase a ser dirimido algún día en el Tribunal Internacional de Justicia (107).

(106) En todo caso, Canadá, adelantándose a los acontecimientos, dio respuesta a aquella pregunta que René DOLLOT se había hecho en la Academia de La Haya en 1949: «Le passage du Nord-Ouest, qui coupe le secteur canadien, présente tous les caractéristiques d'une voie maritime internationale. Peu accessible actuellement, il n'est pas interdit de penser que comme la route maritime du Nord, les progrès de la science permettront peut-être d'en faire une artère de grande communication. Le cabinet d'Ottawa s'opposerait-il dans ce cas à ce qu'il soit doté d'un statut international?» (DOLLOT: *op. cit.*, pág. 140).

Sobre los problemas examinados, puede verse también, entre otros, REID, R. S.: «The Canadian Claim to Sovereignty over the Waters of the Arctic», *C.Y.I.L.*, vol. XII, 1974, págs. 111-136; MCCONCHIE, R. D. y REID, R. S.: «Canadian Foreign Policy and International Straits», *Canadian Foreign Policy and the Law of the Sea*, ed. por B. JONSON y M. W. ZACHER, Vancouver, 1977, págs. 158-207.

(107) PHARAND: «Canada's...», cit., págs. 327-328; NATHYS, F. A.: «Accord de coopération dans l'Arctique entre le Canada et les États-Unis d'Amérique», *C.Y.I.L.*, vol. XXV, 1987, págs. 348-349; BLOOMFIELD, L. P.: «The Arctic: Last Unmanaged Frontier», *Foreign Affairs*, 60, 1981, págs. 95-98.

Un buen resumen de la situación es el expuesto por HOWSON: «Initiated by the Canadian Minister of External Affairs and the U.S. Secretary of State, the Agreement purported to calm a turbulent aspect of the two North American Neighbors' generally harmonious relationship: the longrunning dispute over the legal status of the Northwest Passage and the waters of the Arctic archipelago. The Agreement formally requires the United States to seek the consent of the Canadian government when sending U.S. icebreakers through the Passage. However, the Agreement does not attempt to resolve the longstanding difference in legal positions on the question of sovereignty over the waterways of the Arctic archipelago. Thus, as has been the case for several decades, the United States continues to maintain that the Passage is an international strait, while Canada declares it and all the waters of the Arctic archipelago to be "internal waters". Furthermore, under the Agreement, both nations reserve the rights to take the dispute to international arbitration or the International Court of Justice» (HOWSON, N.C.: «Breaking the ice: The Canadian-American Dispute over the Arctic's Northwest Passage», *Columbia Journal of Transnational Law*, 26 (2), 1988, págs. 337-338).

D) PROTECCION DEL MEDIO MARINO

1. Convención sobre el Derecho del Mar

Las disposiciones de la parte XII (Protección y preservación del medio marino) de la Convención sobre el Derecho del Mar son de aplicación en los mares árticos. Ello podemos verlo en el artículo 197, según el cual: «Los Estados cooperarán en el plano mundial y, cuando proceda, en el plano regional, directamente o por conducto de las organizaciones internacionales competentes, en la formulación y elaboración de reglas y estándares, así como de prácticas y procedimientos recomendados, de carácter internacional, que sean compatibles con la presente Convención, para la protección y preservación del medio marino, teniendo en cuenta las características propias de cada región».

De forma particular, de dicha parte XII son aplicables las disposiciones del artículo 211 (Contaminación causada por los buques). De este artículo, destacaremos sus apartados 4, 5, y 6. En virtud del apartado 4: «Los Estados ribereños podrán en el ejercicio de su soberanía en el mar territorial, dictar leyes y reglamentos para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino causada por buques extranjeros, incluidos los buques que ejerzan el derecho de paso inocente. De conformidad con la sección 3 de la parte II, tales leyes y reglamentos no deberán obstaculizar el paso inocente de buques extranjeros». Por su parte, el apartado 5 determina: «Para prevenir, reducir y controlar la contaminación causada por buques a los efectos de la ejecución prevista en la sección 6, los Estados ribereños podrán dictar, respecto de sus zonas económicas exclusivas, leyes y reglamentos que sean conformes y den efecto a las reglas y estándares generalmente aceptados y establecidos por conducto de la organización internacional competente o en una conferencia diplomática general». Asimismo, vinculados por el apartado 6, párrafo c, los Estados «no podrán obligar a los buques extranjeros a cumplir estándares de diseño, construcción, dotación o equipos distintos de las reglas y estándares internacionales generalmente aceptados» (se correspondería este párrafo c —entendido para el medio marino en general— con el artículo 21, apartado 2 sobre leyes y reglamentos del Estado ribereño relativos al paso inocente).

De especial incidencia en el área es el artículo 234 (Zonas cubiertas de hielo). Según él: «Los Estados ribereños tienen derecho a dictar y hacer cumplir leyes y reglamentos no discriminatorios para pre-

venir, reducir y controlar la contaminación del medio marino causada por buques en las zonas cubiertas de hielo dentro de los límites de la zona económica exclusiva, donde la especial severidad de las condiciones climáticas y la presencia de hielo sobre esas zonas durante la mayor parte del año creen obstrucciones o peligros excepcionales para la navegación y la contaminación del medio marino pueda causar daños de importancia al equilibrio ecológico o alterarlo en forma irreversible. Esas leyes y reglamentos respetarán debidamente la navegación y la protección y preservación del medio marino sobre la base de los mejores conocimientos científicos disponibles».

Este artículo 234 viene a confirmar el artículo 56, apartado 1, párrafo b, iii: «En la zona económica exclusiva, el Estado ribereño tiene: Jurisdicción, con arreglo a las disposiciones pertinentes de la presente Convención, con respecto a: La protección y preservación del medio marino», así como al artículo 56, apartado 2: «En el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes en la zona económica exclusiva en virtud de la presente Convención, el Estado ribereño tendrá debidamente en cuenta los derechos y deberes de los demás Estados y actuará de manera compatible con las disposiciones de la presente Convención».

De todos modos, hay que advertir que este artículo ha de entenderse en el marco del artículo 227: «Al ejercer sus derechos y al cumplir sus deberes con arreglo a esta parte, los Estados no discriminan, de hecho ni de derecho, contra los buques de ningún otro Estado».

Las zonas de hielo nos recuerdan, como señala VAN DER ESSEN, los supuestos de las zonas especiales de la Convención Internacional para la prevención de la contaminación por los buques (Londres 2 de noviembre de 1973) (108). La finalidad del artículo 234 parece ser el dispensar al Estado ribereño que necesite adoptar alguna medida obligatoria especial para prevenir la contaminación causada por buques de la conformidad de la organización internacional competente, debiendo ser adoptada en forma no discriminatoria (art. 227) y respetando los estándares internacionales generalmente aceptados en materia de diseño, construcción, dotación o equipo de los buques (art. 217, aptdo. 6, pfo. c).

(108) VAN DER ESSEN: «Les regions...», cit., pág. 466; ODA, S.: *The International Law of the Ocean Developments — Basic Documents —*, Leiden, 1975, págs. 592-595.

Sobre la problemática del Artículo y el Derecho del Mar, CAFLISCH: *op. cit.*, págs. 58-62.

El artículo 234, aun siendo de carácter general, es aplicable sobre todo al Artico, habida cuenta —amén de la problemática analizada—, de un amplio grado de acuerdo en materia de soberanía. En el Antártico, por el contrario, los contenciosos en materia de soberanía y las competencias que en materia de protección del ecosistema asumen las partes consultivas del Tratado Antártico hacen su aplicación bastante improbable.

2. Ley del Canadá sobre prevención de la contaminación en las aguas árticas

El Proyecto de Ley canadiense sobre la prevención de la contaminación en las aguas árticas («Arctic Waters Pollution Prevention Act») fue presentado en la Cámara de los Comunes el 8 de diciembre de 1969; una vez recibida la sanción real el 26 de junio de 1970, entró en vigor el 2 de agosto de 1972 (109). La Ley puede tener su origen, tal vez, en la decepción que, en alguna medida, vino a suponer el alcance limitado del Convenio Internacional sobre intervención en alta mar en casos de accidentes que causen o puedan causar una contaminación por hidrocarburos (110). Canadá justificaba la Ley en el principio de autodefensa (111).

Como ya vimos, con ella se proclama la jurisdicción del Canadá a los efectos de la protección del ecosistema ártico en un área-tipo rectángulo delimitada, en términos generales, por el paralelo 60° como límite sur, el meridiano 141° como límite occidental, una línea equidistante con Groenlandia como límite oriental y, finalmente, una línea situada a una distancia de cien millas de la más próxima tierra canadiense como límite norte (112).

(109) El texto de la Ley, entre otros, puede consultarse en: VAN DER ESSEN: «L'économie...», cit., Annexe 1; *I.L.M.*, 9, 1970, págs. 543-554.

(110) *Boletín Oficial del Estado*, núm. 49, de 26 de febrero de 1976; ARROYO, I: *Convenios Internacionales Marítimos*, vol. I, Barcelona, 1986, págs. 513-528.

(111) Para PHARAND, la autodefensa, la cual requiere una amenaza actual de daño, difícilmente puede justificar la toma de algunas medidas contempladas en la Ley; la doctrina de la autoprotección sería más razonable (PHARAND: *The Law...*, cit., pág. 323). Sobre este particular, esta autor se extiende en la misma obra en las págs. 235-244.

(112) Señalaremos que entre Canadá y Dinamarca fue firmado, el 26 de agosto de 1983, un Acuerdo sobre cooperación referente al medio ambiente marino en las áreas entre Canadá y Groenlandia, como p. ej., el estrecho de Nares, la bahía

La Ley, en el momento de su adopción, violaba el Derecho Internacional Marítimo tradicional al crear una jurisdicción canadiense, tal como hemos visto, sobre una extensión de cien millas, pero especialmente por autorizar la prohibición de navegar a los buques pertenecientes a categorías a especificar, si ellos no estuviesen conformes con las normas de construcción, equipamiento, pilotaje, constitución de la tripulación, carga a transportar, etc., pudiendo esta prohibición alcanzar ciertos períodos del año (art. 12 [1]). En 1972, en virtud de esta Ley, fueron establecidas zonas de control de la seguridad de la navegación.

Las autoridades canadienses pueden exceptuar de la aplicación de los reglamentos a buques propiedad de un Estado distinto del Canadá. Dice la Ley que los estándares prescritos se aplican a todos los buques, si bien en el artículo 12, (2) se establece: «The Governor in Council may be order exempt from the application of any regulations made under subsection (1) any ship or class of ship that is owned or operated by a sovereign power other than Canada where the Governor in Council is satisfied that appropriate measures have been taken by or order under the authority of that sovereign power to ensure the compliance of such ship with, or with standards substantially equivalent to, standards prescribed by regulations made under paragraph (a) or subsection (1) that would otherwise be applicable to it within any shipping safety control zone, and that in all other respects all reasonable precautions have been or will be taken to reduce the danger of any deposit of waste resulting from the navigation of such ship within that shipping safety control zone».

Asimismo, la Ley permite la inspección de los buques, ordenarles fondear en un lugar escogido por las autoridades (art. 15), confiscarlos y embargarlos, en caso de ser condenados (arts. 23 y 24).

La Ley fue objeto de reservas que fueron notificadas por varios Estados. Los Estados Unidos se opusieron fuertemente a la jurisdicción sobre barcos extranjeros, considerando algunas previsiones como contrarias al Derecho Internacional (113). Esto hizo que el Canadá

de Baffin y el estrecho de Davis (YOUNG, O.R.: «"Arctic Water": The Politics of Regime Formation», *O.D.I.L.*, vol. 18, núm. 1, 1987, págs. 112 y 114).

(113) En una nota diplomática, del 15 de abril de 1970, el Departamento de Estado norteamericano, se afirmaba que «international law provides no basis for these proposed unilateral extensions of jurisdictions on the high sea, and the U.S.A. can neither accept nor acquiesce in the assertion of such jurisdiction» (Canadá, *House of Common Debate*, Appendix «A», 15 april 1970, pág. 5.923).

llevarse a cabo esfuerzos diplomáticos intensos en diversos foros internacionales, principalmente en tres conferencias: la Conferencia de Estocolmo sobre el medio ambiente de 1972, la Conferencia de Londres de la Organización Consultiva Marítima Internacional sobre la prevención de la contaminación por buques de 1973 y la III Conferencia sobre el Derecho del Mar de 1973 a 1982.

En 1975, en el marco de la Tercera Conferencia, fue recogida en el Texto Unico Oficioso para Fines de Negociación la base de lo que sería la cláusula de las Zonas cubiertas de hielo (art. 234 de la Convención que ya hemos visto). Para PHARAND, la que da en llamar cláusula del Artico borra cualquier duda sobre la validez internacional de la legislación canadiense de 1970; habida cuenta del amplio consenso recibido por dicha cláusula, especialmente de los Estados árticos, ésta, a su juicio, puede ser contemplada como Derecho Internacional consuetudinario (114). Soporte de esta norma consuetu-

Sobre el contenido de la Ley, BILDER, R. B.: «The Canadian Arctic Waters Pollution Act», *The United Nations and Ocean Management*, Proceedings of the Fifth Annual Conference of the Law of the Sea Institute, June 15—June 19, 1970, Kingston, Rhode Island, Kingston, 1971, págs. 204-232; LEGAULT, L.: «Canadian Arctic Waters Pollution Prevention Legislation», *ibid.*, págs. 294-300; HENKIN, L.: «Arctic Anti-Pollution: Does Canada Make—or Break—International Law?», *A.J.I.L.*, vol. 65, January, 1971, núm. 1, págs. 136-141.

Sobre la actitud estadounidense, BYERS, R. B.: «Sovereignty and Canadian Foreign Policy: The Need for Enforcement Capability», *The Arctic...*, cit., 1976, págs. 65-66.

La idea de discriminación en que descansa este poder de exención acogido en la Ley, llegaría incluso a ser vista con buenos ojos como base para remover la oposición presentada por los Estados Unidos a la Ley. Así, SHUSTERICH escribe: «While the jurisdictional issues surrounding the Northwest Passage and the Canadian archipelago remain disruptive, in practical terms both nations should be able to have a larger number of their interests met. Because the government of Canada has long endorsed "innocent passage" through the archipelago. United States concerns should be somewhat eased. At minimum, the innocent passage formula will provide the Canadian government with some capability of preventing (if necessary) foreign ships from entering the Northwest Passage, while permitting United States ships access according to internationally agreed criteria» (SHUSTERICH: «International...», cit., pág. 256).

(114) PHARAND: *The Northwest...*, cit., págs. 107-109.

El carácter del artículo 234 como norma consuetudinaria fue también puesto de manifiesto en: *Arctic Ocean Issues in the 1980's*, ed. por D. M. JOHNSTON, Proceedings Law of the Sea Institute. University of Hawaii and Dalhousie Ocean Studies Programme, Halifax, Nova Scotia, Workshop June 10-12, 1981, Mackinac Island, Michigan, Honolulu, 1982, págs. 12-13.

dinaria sería también su aplicación únicamente en la zona económica exclusiva, la cual, habiendo recibido tal vez el apoyo más amplio posible en la III Conferencia sobre el Derecho del Mar y habiendo sido adoptada asimismo por la legislación nacional de un gran número de países (115), es ya norma consuetudinaria.

En un sentido contrario, VAN DER ESSEN, a pesar de la presencia del artículo 56 de la Convención otorgando al Estado costero jurisdicción en materia de contaminación en la zona de 200 millas marinas, manifiesta que la Ley no es conforme con diversas disposiciones de la Convención sobre el Derecho del Mar, como los artículos 21, 211, 234, y la sección VII de la parte XII (116).

En efecto, hoy día, la Ley debe ser juzgada a la luz de las nuevas circunstancias jurídico-marítimas. Como ya vimos, el artículo 56, apartado 1, párrafo b, iii, establece la jurisdicción del Estado costero en materia de contaminación en la zona económica exclusiva, la cual, como sabemos, según el artículo 57 de la Convención sobre el Derecho del Mar, puede extenderse hasta las 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial. A nuestro modo de ver, no parece indubitable que la Ley no resulte contraria a varias disposiciones ya citadas antes, como son las recogidas en los artículos 56, 211, 227 y 234 de la Convención sobre el Derecho del Mar, referentes, como pudimos apreciar, según los casos, al no establecimiento de leyes y reglamentos no discriminatorios o sobre estándares de diseño, construcción, dotación o equipos distintos de las reglas y estándares internacionales generalmente aceptados. Desde luego, cuando menos, el artículo 234 no contiene ninguna derogación expresa de los aspectos normativos que acabamos de citar y no creemos que sean posibles ni admisibles elementos para la pretensión de una derogación tácita del principio de no discriminación. En cuanto a la capacidad para actuar del Estado costero en materia de estándares, diseño, construcción, dotación o equipos distintos de los estándares internacionales generalmente aceptados, pese a la opinión contraria de PHARAND (117), no nos parece que haya razones objetivas para tal capacidad con base en la

La importancia de la Ley de prevención y del artículo 234 fue subrayada asimismo por SHUSTERICH: «International...», cit., pág. 254.

(115) PHARAND: *The Northwest Passage...*, cit., pág. 120.

(116) VAN DER ESSEN: «Les régions...», cit., pág. 481.

(117) PHARAND: *The Northwest...*, cit., págs. 108-109.

posesión de unos conocimientos —supuestamente exclusivos— por el Estado costero.

Entendemos que la *ratio* del artículo 234, puesto en relación con el artículo 211, estriba en obviar la conformidad de la organización internacional competente y de los plazos en éste recogidos.

En cambio, en lo que estimamos lleva razón PHARAND es en que si el pasaje del Noroeste se convirtiera en estrecho utilizado para la navegación internacional, el artículo 234 continuaría siendo de aplicación en él. En efecto, su aplicación no es excluida en los estrechos internacionales como lo son algunas otras secciones de la parte XII, tal como recoge el artículo 233: «Ninguna de las disposiciones de las secciones 5, 6 y 7 afectará al régimen jurídico de los estrechos utilizados para la navegación internacional...». Las secciones 5, 6 y 7 se refieren respectivamente a las Reglas internacionales y legislación nacional para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino, Ejecución y, finalmente, Garantías. Si en la Convención hubiera intención de excluir en los estrechos internacionales la aplicación del artículo 234 (que por sí solo forma la sección 8), lo lógico hubiera sido incluir esta sección junto a las citadas anteriormente (118).

Sin entrar a valorar a fondo el problema, no queremos terminar este epígrafe sin hacer referencia a un artículo como el 236 (inmunidad soberana) que, sin duda, a nuestro modo de ver, constituye un quebranto para los objetivos proteccionistas de la Ley de 1972 y que, en alguna medida, reblandece los cimientos consuetudinarios de dicha Ley. Leamos si no dicho artículo 236: «Las disposiciones de la presente Convención relativas a la protección y preservación del medio marino no se aplicarán a los buques de guerra, naves auxiliares, otros buques o aeronaves pertenecientes o utilizados por un Estado y utilizados a la sazón únicamente para un servicio público no comercial. Sin embargo, cada Estado velará, mediante la adopción de medidas apropiadas, que no obstaculicen las operaciones o la capacidad de operaciones de tales buques o aeronaves que le pertenezcan o que utilice, porque tales buques o aeronaves procedan, en cuanto sea posible, de manera compatible con las disposiciones de la presente Convención» (119).

(118) *Ibid.*, pág. 119.

En la misma línea, SHUSTERICH: «International...» cit., pág. 255.

(119) Cfr. PHARAND: «The Northwest Passage in International...», cit., págs. 123-124.

E. EL ARTICO COMO PATRIMONIO COMUN DE LA HUMANIDAD

Examinaremos en este epígrafe la problemática referente a la conveniencia —o inconveniencia— de efectuar una propuesta en favor de la declaración del Artico como Patrimonio Común de la Humanidad. Al respecto, ha habido muy pocas reflexiones doctrinales. A ellas acudiremos en búsqueda de luz sobre el problema.

En primer lugar, recogeremos unas afirmaciones de YOUNG, escritas en relación con lo que él denomina régimen en formación para el Artico: «we must begin by avoiding any temptation to compare the Arctic with the Antarctic, assuming that regime formation will succeed in the Arctic merely because it did in Antarctica. In fact, the two polar regions are antipodes in terms of regime formation as well as in geographical terms. In 1959, when the Antarctic Treaty was signed, the various parts of Antarctica were not fully integrated into the political systems of contiguous states. It is doubtful whether those states advancing territorial claims in Antarctica could even have met the standards of "effective occupancy" in any serious test of their claims. The entire region was already demilitarized on a de facto basis. No industrial activities of any kind were taking place on the Continent. And Antarctica was (as still is) practically devoid of any permanent human population. None of these conditions obtains today in the Arctic region. As a result, we must be reckon not only with the fact that the set of players involved in Arctic politics is not the same as the set of players participating in Antarctic politics. We must also grasp the fact that the interests, issues, and bargaining positions of the states likely to participate in Arctic regimes are different from those of the members of the Antarctic Treaty regime» (120).

Hemos de manifestar nuestra concordancia con el espíritu de lo expresado por YOUNG. Evidentemente, en relación con el régimen del Artico —abstracción hecha de las soluciones finales—, ha de huírse de un seguidismo mecánico del régimen de la Antártida; parece claro que el régimen ártico habrá de responder a la problemática que generan sus propias peculiaridades. De todos modos, somos conscientes de que, sin tratarse de situaciones paralelas, tanto en el caso ártico —en buena parte de su territorios— como en el antártico, hasta principios del siglo XX nos encontramos con espacios que gozaban

(120) YOUNG: *Op. cit.*, pág. 102.

de la naturaleza de *terra nullius*. Este hecho generó una frondosa problemática en relación con las soberanías —o pretensiones de éstas— presentes que —a pesar de estar resuelta, en buena medida, en el supuesto ártico— curiosamente sigue siendo tratada conjuntamente. Ese pasado relativamente reciente de *terra nullius*, la desatención por parte de la doctrina de los Estados no directamente implicados —y el consecuente desconocimiento sobre la materia—, sin duda, pesan en ese tratamiento conjunto. Con todo, ¿podremos descartar que los regímenes en elaboración para ambos espacios, aun siendo distintos, no puedan ni deban seguir siendo estudiados conjuntamente? ¿Con base en qué ha de producirse la ruptura metodológica tradicional de estudio? ¿Acaso las ventajas pudieran ser mayores con la ruptura? ¿Y qué hay de los posibles elementos coincidentes en los dos regímenes? De haberlos, parece que un estudio conjunto ayudará para una mejor comprensión de ellos. Objetivamente, hasta podríamos asistir en el tiempo a un enriquecimiento de dichos elementos coincidentes y, por ende, de sus respectivos marcos globales de actuación.

Con estas premisas, volviendo a nuestro hilo argumental, y retomando las manifestaciones de YOUNG, entendemos que las tesis favorables a concebir la Antártida como un Patrimonio Común de la Humanidad no han de ser entendidas —en ese, cuando menos, «no vivir a espaldas» del que nos manifestamos partidarios en las realidades Ártico y Antártida— como el motor de arranque de unas tesis similares para el Ártico. A lo sumo, podrían ser consideradas, llegado el caso, como un estimulante de éstas.

Como hemos podido comprobar al analizar la problemática de la soberanía en el Ártico, en éste se produjo de forma generaliza, por parte de los Estados ribereños, el establecimiento de zonas económicas exclusivas y de plataformas continentales en las aguas árticas.

Nos dice el artículo 1, párrafo 1 de la Convención sobre el Derecho del mar: «Para los efectos de la presente Convención: Por "Zona" se entiende los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional». Los límites de la Zona Internacional de fondos marinos están, pues, en función de las zonas económicas exclusivas y, particularmente, de los de las plataformas continentales. La Zona Internacional de los fondos marinos árticos está situada a más de 350 millas marinas de las líneas de base o a más de 100 millas marinas de la isóbata de 2.500 metros (línea que une los puntos situados a 2.500 metros de profundidad). Es ésta una

zona no muy extensa, la cual se encuentra alrededor del Polo Norte y apunta en dirección de los 120 a 135 grados de longitud Este, encontrándose recubierta permanentemente por los bancos de hielo, lo que dificulta la explotación de los recursos minerales que allí se hallan:

Por su parte, la alta mar ártica comienza allí donde terminan las 200 millas marinas de las zonas económicas de los países ribereños del Ártico. La zona de la alta mar viene a ser más amplia que la de los fondos marinos situados más allá de la jurisdicción nacional. Las disposiciones de la parte VII de la Convención sobre el Derecho del Mar —libertad de navegación incluida— resultan de aplicación en la alta mar ártica. Contra una primera impresión que pudiera calificar este planteamiento como bastante teórico, hay que señalar que, si bien esta parte está cubierta por hielo permanente, en realidad éste se trata de formaciones de hielo a la deriva de un espesor reducido, que permite la navegación entre ellas con la ayuda de los barcos rompehielos. Asimismo, hay que subrayar que el Océano Ártico es accesible a los submarinos, dándose en casi toda esa alta mar una profundidad de las aguas de al menos 500 metros, llegando a ser frecuentemente de 2.200 a 4.500 metros (121).

Nos encontramos, pues, con que, más allá de las plataformas continentales y de las zonas económicas, en dirección al Polo Norte existen jurídicamente dos espacios: por una parte, el de los fondos marinos situados más allá de la jurisdicción nacional y, por otra, el del alta mar.

Los fondos marinos formarían parte de lo que en la Convención sobre el Derecho del Mar se conoce como la Zona, a la cual se le dedica la parte XI de la Convención. Dentro de esta parte XI, en el artículo 136 (Patrimonio Común de la Humanidad) se dice: «La Zona y sus recursos son patrimonio común de la humanidad» (122). En consecuencia, los fondos marinos árticos situados más allá de la jurisdicción nacional, por constituir parte de la Zona, pertenecen al Patrimonio Común de la Humanidad. En conexión con este artículo, el artículo 137, apartado 1, establece: «Ningún Estado podrá reivin-

(121) VAN DER ESSEN: «Les regions...», cit., pág. 479.

(122) A su vez en el apartado 1 de la Resolución 2.749 (XXV) (Declaración de principios que regulan los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de la jurisdicción nacional) se dice: «Los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional (que en adelante se denominarán la zona), así como los recursos de la zona, son patrimonio común de la Humanidad».

dicar o ejercer soberanía o derechos soberanos sobre parte alguna de la Zona o sus recursos, y ningún Estado o persona natural o jurídica podrá apropiarse de parte alguna de la Zona o sus recursos. No se reconocerán tal reivindicación o ejercicio de soberanía o de derechos soberanos ni tal apropiación». Son de aplicación para estos fondos marinos árticos, además de los dos artículos que acabamos de citar, el resto de los referentes a la Zona, si bien, en función de la presencia —en mayor o menor grado— de recursos en ella, tendrán una mayor o menor dimensión práctica.

En este marco de consideraciones alcanzarán plena razón las manifestaciones de PHARAND al respecto:

«Should natural resources be found in the deep seabed of the Arctic Ocean, in particular in the Lomonosov Ridge, the question would arise whether or not those resources would form part of the common heritage of mankind. It has been agreed now for some time at the Third Law of the Sea Conference that the resources of the deep seabed beyond the continental shelf, in what is called the international zone or area, are vested in mankind as a whole and are to be exploited for the benefit of the international community generally and the developing countries in particular. This exploitation is to be done by a special Authority, to be set up under the Law of the Sea Convention now being elaborated. The exploitation is to be done either directly by the Enterprise, that is the commercial arm of the Authority, or in association with the Authority by States or other entities under contractual arrangements.

In principle, there seems to be no reason why the deep seabed of the Arctic Basin should not fall under the general rule, if meaningful resources are found to exist. Naturally, the full co-operation of the Arctic States would be necessary in order to proceed with the exploitation of such resources. Indeed, it might be found advisable for the Authority to make arrangements with the five Arctic States to have them or their exploit those resources» (123).

(123) PHARAND: «The Legal...», cit., págs. 77-78.

En la misma línea nos parecen aceptables las siguientes palabras de THEUTENBERG: «The essential part of all reserves mentioned are probably situated within the national zones of each country, thus lying under the national control of a few states. As said earlier, only a very small part of the Arctic around the North Pole remains of the high sea in the legal sense. Climatic conditions, the depth and the ice situation make this particular area unrealistic for exploitation. If deposits are found here, in the far distant future, those would, however, probably be considered as belonging to "the common heritage of mankind" and governed by the rules for the international sea-bed area» (THEUTENBERG: *op. cit.*, pág. 60).

Por el contrario, hemos de subrayar la incongruencia de PHARAND en 1982 en relación con sus manifestaciones de 1979. Este autor, partiendo de la exigencia de dos condiciones para la existencia de un patrimonio: a) una «zona» más allá de la jurisdicción nacional y b) de «recursos minerales *in situ*», concluye que si bien la

Igual opinión nos merecen las observaciones de RODRÍGUEZ CARRIÓN, el cual escribe que «el Océano Ártico es considerado, casi unánimemente, sujeto al régimen correspondiente a tal espacio marítimo, y su lecho y subsuelo quedaría encuadrado, tras la III Conferencia sobre el Derecho del Mar, en el ámbito de la Zona Internacional de los Fondos Marinos y Oceánicos» (124).

primera condición se cumple puesto que existe una zona internacional, no se cumple en cambio, la segunda porque no hay ninguna indicación de recursos naturales (PHARAND: «L'Arctique et l'Antarctique: Patrimoine Commun de l'Humanité», *Annals of Air and Space Law*, vol. VII, 1982, págs. 415-430). Estas afirmaciones nos parecen gratuitas. Para la definición de la zona, una vez más, recordaremos que es necesario acudir al texto del apartado 1 del artículo 1 de la Convención sobre el Derecho del Mar, artículo que, por cierto, y ello es importante para lo que estamos tratando, lleva por título «*Términos empleados y alcance*». En el citado texto, se dice: «Por "zona" se entiende los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional». Por lo demás, la admisión de la necesidad de la existencia de recursos para que un ámbito geográfico de la Zona forme parte o no de esta Zona y, consecuentemente, sea patrimonio común conduce al absurdo, a quien sostenga esa exigencia, de tener que hablar de la negación del carácter de Zona a amplias partes de ésta, cuando la misma ha sido concebida en la Convención sobre el Derecho del Mar con un sentido de unidad. Si se trata de hacer nuevas propuestas para un nuevo concepto de Zona más allá de lo que estipula la Convención nos parece lícita la postura de PHARAND. Si se trata de hacer una labor de interpretación de aquélla, no nos parece acertada. Por lo demás, incluso admitiendo la tesis de PHARAND, ésta, como cualquier otra, ha de ser aplicada de forma consecuente y nos suscita alguna duda cuando el citado autor escribe:

«Pour autant que les ressources pétrolières du plateau continental proprement dit semblent être considérables, il ne paraît pas y avoir de nodules polymétalliques dans le bassin arctique. De tous les nombreux documents publiés sur cette question ces récents années, nous n'en avons trouvé aucun faisant état d'une présence de nodules de manganèse dans le bassin arctique. Quant à la possibilité de substances solides dans le sous-sol ou de saumures métalliques se trouvant à la surface ou sous la surface, les renseignements disponibles sur cette question ne permettent pas de conclure à leur existence. D'ailleurs, même dans les autres océans, leur existence serait plutôt réduite.

...
Il n'est pas impossible, bien sûr, que l'Union soviétique, qui maintient des stations scientifiques à bord des îles de glace sans interruption depuis 1950, possède des renseignements qui indiqueraient l'existence de telles ressources, mais nous n'en savons rien». *Ibid.*, págs. 418-420.

(124) RODRÍGUEZ CARRIÓN: *Op. cit.*, pág. 380. En una posición favorable al sometimiento el régimen de los fondos marinos, se pronuncia asimismo CAHISCH: *op. cit.*, pág. 60.

En relación con los fondos marinos más allá de la jurisdicción nacional, entre otros, pueden consultarse: ALBIO BROSCH, G. de: *El régimen jurídico de los fondos marinos*, Madrid, 1984; *Id.*: «La distribución del suelo y del subsuelo marinos

Por lo que respecta a la alta mar ártica, hay que decir que, excepción hecha de la presencia de los témpanos de hielo sobre la superficie de sus aguas, el océano Ártico es un océano como los otros. Son ejercibles en él las libertades del mar, particularmente la libertad de navegación, la cual existe de hecho ya en un grado considerable. Son también ejercidas muchas de las otras libertades del mar, especialmente las de sobrevuelo, pesca e investigación científica. Existe también, gracias a los avances en el conocimiento de los fondos marinos y en el campo de la tecnología, la posibilidad de tender cables y tuberías submarinos. En definitiva, como sentencia PHARAND: «In these circumstances, the water of the Ocean must be considered as high seas, as any other ocean» (125).

en el nuevo Derecho del Mar», *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz*, 1985, Vitoria, 1986, págs. 93-136; GAME DE FONTBRUNE, V.: *L'exploitation des ressources minérales des fonds marins: législations nationales et droit international*, París, 1985; GUTIERREZ ESPADA, C.: «Reflexiones sobre el aprovechamiento de los recursos del suelo y subsuelo del mar: de la plataforma continental a la zona de fondos marinos», *A.D.M.*, IV, págs. 157-184; JUSTE RUIZ, J. y CASTILLO DAU-DI, M.: «La explotación de los fondos marinos más allá de la jurisdicción nacional (El patrimonio común de la Humanidad frente a las legislaciones nacionales)», *A.D.M.*, VII, 1983-1984, págs. 65-90; ORREGO VICUÑA, F.: *Los fondos marinos y oceánicos, jurisdicción nacional, régimen internacional*, Santiago de Chile, 1986; PAOLILLO, F.: «La participación de los países en desarrollo en la explotación de los recursos de los Fondos Marinos», *Derecho de la Integración*, núm. 25-26, 1977, págs. 28-88; *Id.*: «The Institutional Arrangements for the International Sea-Bed and their Impact on the Evolution of International Organizations», *R. des C.*, 1984-V, págs. 135-137; PASTOR RIDRUEJO: «Régimen jurídico de los fondos marinos», *La actual revisión...*, I, Segunda Parte, cit., págs. 233-268; *Id.*: *La explotación de los fondos marinos más allá de la jurisdicción nacional*, Valladolid, 1975; *Id.*: «La zona internacional de los fondos marinos como patrimonio común de la humanidad», *Pensamiento jurídico internacional y sociedad internacional, Estudios en honor de don Antonio Truyol Serra*, II, Madrid, 1986, págs. 921-927.

(125) PHARAND: *The Legal...*, cit., pág. 84.

La práctica de los Estados, como subraya PHARAND, avala tal consideración: «Except for the presence of ice floes on top of its waters, the Arctic Ocean is like any other ocean. The possibility of exercising the freedom of the seas, particularly the freedom of navigation, exists to a considerable degree already. Most of the other freedoms of the seas are also exercised, namely, the freedoms of overflight, the freedom of fishing and the freedom of scientific research. The freedom to lay submarine cables and pipelines has not yet been exercised, but with the improved knowledge of the sea floor and of technology, that possibility certainly exists. In these circumstances, the waters of the Arctic Ocean must be considered as high seas, as in any other ocean.

The attitude of virtually all of the Arctic States has been in accord with the above

Podríamos preguntarnos sobre la conveniencia de proponer para el alta mar ártica una declaración, a recoger en el pertinente instrumento internacional, como Patrimonio Común de la Humanidad, de forma que pudiese llegar a pensarse incluso en unir operativamente aquella parte del Patrimonio Común formada por los fondos mari-

conclusion. American submarines, icebreakers, aircraft and scientists on drifting ice stations, are all evidence that the United States considers the Arctic Ocean as high seas and open to all nations. As for the Soviet Union, it has been engaged in similar activities (especially marine scientific research) all over the Arctic Ocean for more than 25 years and, in spite of the opinion of some of its jurists to the contrary, it must be taken to subscribe to the freedom of the seas in the Arctic Ocean.

Canada has occasionally expressed doubt as to the status of the Arctic Ocean as high seas, particularly the Beaufort Sea, when discussing the status of the Northwest Passage. However, Canada's recent exploration of the Lomonosov Ridge by a group of scientists, installed on an ice floe floating across different sectors of the Arctic Ocean, would seem to indicate that it no longer believes, if it ever did, that the freedom of the seas is not applicable. As for Norway, it has had a long and successful history of Arctic exploration, its explorer Nansen becoming the first to cross the Arctic Ocean in 1893-1896. It is also significant that Norway, in its diplomatic Note of 1930 recognizing Canada's sovereignty over the Sverdrup Islands, specified that such recognition was not to be interpreted as a sanction of the sector theory, one of the implications being that it subscribed to the freedom of the seas for the Arctic Ocean. Finally, Denmark has also had a long history of Arctic exploration and can also be taken to have subscribed to the freedom of the seas in the Arctic Ocean. Of significance is also the fact that Denmark has participated in the pioneering of transpolar civil aviation through the establishment of trans-Arctic flights by the Scandinavian airlines.

PHARAND: «The Legal...», págs. 84-85.

Sobre este mismo asunto, el citado autor escribió en otra ocasión:

«As indicated at the beginning, it is submitted that the legal status of the Arctic Ocean should depend primarily on two factors: the possibility of exercising the freedoms of the seas and the attitude of the Arctic states whose territories form a sort of continental belt around it.

As for the possibility of exercising the freedoms of the seas, the first and foremost freedom is being exercised to a substantial degree: navigation is now an accomplished fact in so far as subsurface navigation is concerned, and there are indications that conventional surface navigation will become a fact in the fairly near future. In other words, the main basis for the very existence of the principle of freedom of the seas is unquestionably present. Another important freedom is the right to fly over the seas; this freedom is being pursued over all of the surface of the Arctic Ocean. The other two freedoms expressly mentioned in the Convention on the High Seas are the "freedom of fishing" and the "freedom to lay submarine cables and pipelines" (art. 2). Fishing is not being practised in the Arctic Ocean but this does not mean that fish are completely absent; the commander of the *Skate* reports that, at less than 300 miles from the North Pole, the television screen, used to ob-

nos árticos situados más allá de las jurisdicciones nacionales con la columna de agua de la alta mar ártica. Evidentemente, en esta hipótesis de Patrimonio Común del Artico, habida cuenta, como ya adelantamos antes, de la mayor extensión de la superficie de alta mar, se produciría el ensamblaje de fondo marino y columna de agua hasta donde fuese posible, quedando, no obstante, agregadas a este Patrimonio incluso aquellas aguas de alta mar que fuesen suprayacentes a fondos platafórmicos.

Es ésta una hipótesis de trabajo que tal vez hoy no disponga de suficientes elementos para poder pronunciarse sobre ella. Si acaso, cabría exponer algunos susceptibles de alimentar un debate en torno a dicha hipótesis.

Por lo pronto, nosotros, asentada ya la institución de la zona económica exclusiva —respecto a la cual ya tuvimos ocasión de mani-

serve the bottom of the ice, became suddenly "flooded with fish". The quantity of fish in the Arctic Ocean is small, however, due to the low temperature of most of the water masses. As for animal life at the bottom of the ocean floor, present knowledge is still inadequate but it may possibly be more plentiful than has been traditionally suspected. The laying of submarine cables and pipelines has not yet come about but, with the increasing knowledge of the sea floor of the Arctic Ocean, that possibility certainly exists; need and cooperation among nations will determine the future use of that freedom but. There is a fifth freedom which is not specified in the Convention but which exists nevertheless: it is the "freedom to undertake scientific research of the high seas". This freedom, which has been the object of debate in the U.N. Sea-bed Committee, is in fact exercised by the Arctic states, particularly by the United States and the Soviet Union from their drifting stations.

Coming to the attitude of the Arctic states as to the status of the Arctic Ocean, only Canada has expressed doubt in recent years in recognizing those waters as high seas. Its reservation is based on the fact that ice is permanently present and, as a result, it claims that the Arctic Ocean should have a special status. It has not spelled out what this special status ought to be and the other Arctic states have not supported the idea. On the contrary, the United States has strongly objected to the adoption of the Arctic Waters Pollution Prevention Bill by Canada in 1970, on the grounds that it represented a unilateral extension of jurisdiction on the "high seas" and that its implementation would affect "the right to freedom of the seas in large areas of the high seas". In these circumstances, it is difficult to see how the attitude on one state can affect the degree of recognition as high seas accorded to the Arctic Ocean by the others, particularly by the United States and the Soviet Union.

PHARAND: *The law...*, cit., págs. 176-177.

Reseñaremos también que por parte de BUTLER se ha afirmado: «Insofar as the water and ice areas of the Arctic are concerned, the regime of high seas is operative as a matter of positive law» (BUTLER, W. S.: *op. cit.*, pág. 77).

Por su parte, PASTOR RIDRUEJO afirma: «Finalmente, en cuanto al Océano Ártico propiamente dicho, debe ser considerado jurídicamente como alta mar, regido

festar nuestro acuerdo (126)—, no somos partidarios de la continuación de ese proceso de deslizamiento de la soberanía (*creeping jurisdiction*). No ha de entenderse, con ello, que estemos a favor de situaciones de «asilvestramiento», al amparo de un incumplimiento de obligaciones contraídas con la Convención sobre el Derecho del Mar por la vía de su decaimiento en meras pautas de comportamiento. Más bien, en un marco general, nos hemos manifestado a favor del diseño de marcos internacionales operativos que sirvan para encauzar situaciones críticas que tienen su base en la falta de estructuras institucionales hábiles para responder a una realidad internacional profundamente interdependiente (127). Desde esta perspectiva, nos declaramos contrarios a previsiones como las expuestas por THEUTENBERG del siguiente tenor: «The development of the law of the sea and the establishment of the new sovereignty zones therefore has an important political and military/strategic bearing on the Arctic in the longer perspectives. Areas which were quite free and could be reached without legal difficulties only a decade ago are now under national control in one respect or another. Looking at a map of the Arctic and the Norwegian Sea, with the new zones inserted, it is evident that most of the Arctic will in the future be under national control for the time being only as regards economic exploitation, but

consiguientemente por el principio de libertad» (PASTOR RIDRUEJO: *Curso...*, cit., págs. 461-462).

(126) PUEYO LOSA, J. A. y MARTINEZ PUÑAL, A.: *La administración de los recursos biológicos marinos ante el Nuevo Orden Jurídico-Marítimo Internacional*, III Congreso Iberoamericano del Medio Ambiente, Santiago de Compostela, 23-29 de junio de 1981, La Coruña, 1982; MARTINEZ PUÑAL: *Los derechos...*, cit.; «Reflexiones» sobre los intereses pesqueros españoles y los derechos de los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa en los recursos vivos de las zonas económicas exclusivas de otros Estados», *Industrias Pesqueras*, núms. 1.422 y 1.423, respectivamente, págs. 13-15 y 11-14; «Los derechos de los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa en la zona económica exclusiva: el ámbito de la participación», *Anuario de Derecho Marítimo*, V, 1986, págs. 97-154; «Los derechos de los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa en la Zona Económica Exclusiva: fundamentación y Nuevo Orden Económico Internacional», *Anuario Mexicano de Relaciones Internacionales*, 1986, págs. 321-335; «The Rights of Land-locked and Geographically Disadvantaged States in Exclusive Economic Zones: An Appraisal of Certain Aspects of the Scope of Participation», *Yearbook of Maritime Law*, vol. IV, e.p.

(127) MARTINEZ PUÑAL: «Sobre un Nuevo Orden Político Internacional: Elementos», *Factos & Ideas*, año IV, núms. 6-7, págs. 51-82.

possibly in other respects in times to come. This is a useful reminder of the concept of "creeping jurisdiction"» (128).

Nos parece que resulta del máximo interés el preservar en sus condiciones prístinas el medio ambiente ártico. Como bien dice THEUTENBERG: «The Arctic is unique in many respects and is of great importance for the understanding of our environment. It is a rare, so-called zero-area: an area where, without the disruption of pollution, we can still look back thousands of years on our own chain of development. The Arctic countries have a great responsibility for preserving this last retrospective mirror, in-large ecologically untouched, and to prevent pollution from reaching the region. The risk of pollution is increasing as more rigs and other tools of the technology approach the Arctic region. The conditions in the Arctic are significant for our own daily. Initiatives ought to be taken in order to protect the environment of the Arctic region and to preserve the Arctic fauna (129).

Estando totalmente de acuerdo con la importancia del medio ambiente ártico, y con la necesidad de los países árticos de tomar medidas en sus zonas encontramos difícil que los Estados ribereños dispongan de competencias al respecto fuera de dichas zonas de jurisdicción, que fuesen más allá —si fuese el caso— de la aplicación de los artículos 117 (Deber de los Estados de adoptar medidas para la conservación de los recursos vivos de alta mar en relación con sus nacionales), 118 (Cooperación de los Estados en la conservación y administración de los recursos vivos) y 119 (Conservación de los recursos vivos de alta mar), artículos que atienden de forma inmediata, como sus títulos indican, a la conservación de los recursos. Más allá de estos artículos no creemos que haya base jurídica para la intervención de los Estados árticos en la alta mar ártica. Por lo demás, pensemos que, al menos teóricamente, podría asistirse a situaciones de incongruencia entre las medidas dictadas por estos Estados y las adoptadas, llegado el caso, por la Autoridad en la Zona, en virtud del artículo 145 de la Convención sobre el Derecho del Mar (Protección del medio marino).

Como decíamos antes, estamos ante una hipótesis de trabajo sobre la que, hoy por hoy, no disponemos de elementos suficientes para pronunciarnos al respecto. Lo que sí quisiéramos sería dejar bien sentada la preocupación sobre el rigor con que deben ser enfocados los problemas medioambientales árticos. Desde luego, el mero tratamien-

(128) THEUTENBERG: *Op. cit.*, pág. 46.

(129) *Ibid.*, pág. 55.

to, por nuestra parte, del problema de la relación Artico-Patrimonio Común de la Humanidad no es fruto de una pura casualidad ni de un mero voluntarismo, miras que tampoco destacan en aquéllos que sugirieron en el marco del World Heritage Program (UNESCO), la designación del estrecho de Lancaster, en el pasaje del Noroeste, como World Heritage Area, una designación dada para proteger áreas de un amplio significado ecológico (130).

A la luz de todo lo que venimos exponiendo, nuestra concepción polar, en definitiva, se aproximará a la de S. SUCHARITKUL, quien, al analizar el concepto de Patrimonio Común del mañana, afirma:

«Quelle sera donc la place du concept de patrimoine commun de l'humanité dans le droit international de demain? L'avenir de ce concept dépend de la capacité de l'humanité en tant qu'institution, de s'adapter, d'équilibrer les divers intérêts, de les ranger dans un ordre qui soit juste et profitable à tous, et de trouver parmi eux l'ordre de préséance ou de priorité dans chaque cas, tout en gardant suffisamment de souplesse et d'esprit de compromis dans l'intérêt général de l'humanité tout entière. Les Etats, à leur tour, devraient protéger leurs intérêts vitaux et spéciaux, en veillant à la protection des intérêts spécifiques de leurs ressortissants et des agents agissant pour leur compte. Par contre, en dernière analyse, c'est l'intérêt général de l'humanité qui devrait prévaloir.

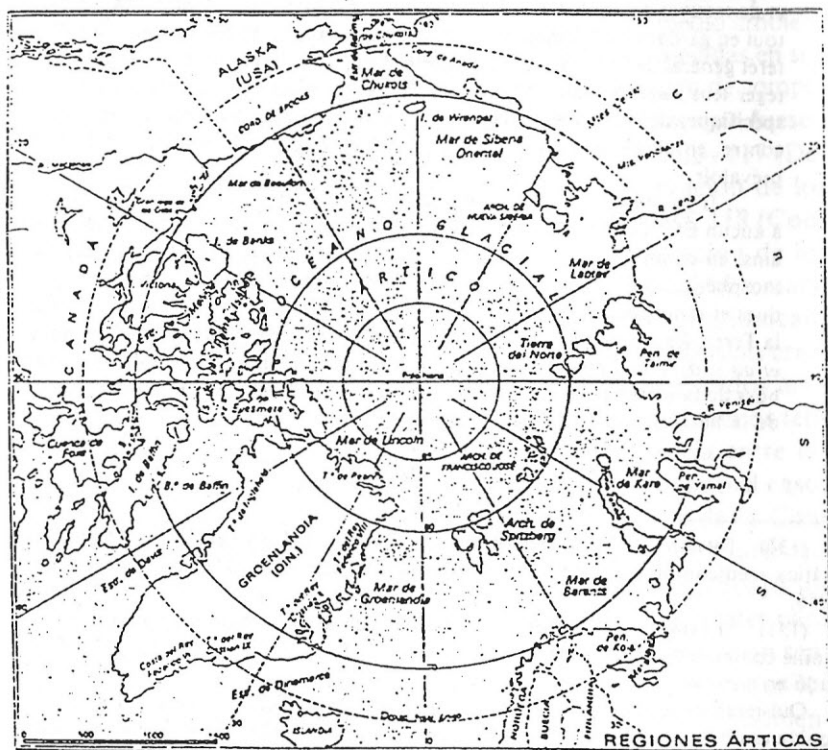
... Il y a sur cette Terre des parcelles de territoire qui ne sont à personne, à aucun Etat en particulier, mais qui servent tout le monde et appartiennent ainsi en commun à toute l'humanité. Ce sont, par exemple, les espaces atmosphériques supérieurs autour de la Terre, ou bien les espaces stratosphériques et ionosphériques de la Terre, le cœur, l'axe, le fond ou l'intérieur de la Terre, les glaciers ou territoires glaciaires dans les régions polaires au nord et au sud de la Terre (en dépit de quelques prétentions), le fonds des mers hors de la juridiction nationale, la haute mer, les espaces aériens au-dessus de la haute mer et de océans» (131).

(130) PHARAND: *The Northwest...*, cit., pág. 124. En relación con la problemática medioambiental: *Arctic pollution*, STONEHOUSE, B. (ed.), Cambridge, 1986.

(131) SUCHARITKUL, S.: «Evolution continue d'une notion nouvelle: le patrimoine commun de l'humanité», *El Derecho y el Mar*, cit., págs. 279-280. El subrayado es nuestro.

Quisiéramos señalar que la hipótesis del Patrimonio Común, entre otras, fue recogida también por FRIEDHEIM, cuando, en relación con el régimen ártico, escribe: «Systems of governance might range from virtually no governance at all at one end of the spectrum, to some form of collective governance at the other, such as the Common Heritage of Mankind» (FRIEDHEIM: *op. cit.*, pág. 493).

Quisiéramos subrayar, para terminar, que la tesis por nosotros formulada no estaría en contra de algún tipo de reconocimiento, en el sistema institucional que pudiese llegar a ser adoptado en el Artico, de la particular situación de los países árticos. Por lo demás, la conveniencia de la existencia de un mecanismo de entendimiento, incluso fuera de planteamientos patrimonialistas, fue puesta de manifiesto por PHARAND cuando escribe: «Il appartient donc, d'abord, à ces Etats arctiques de poursuivre leur recherche scientifique et, si ces recherches dévoilent éventuellement l'existence de ressources minérales dans la zone internationale susceptible d'exploitation, leur collaboration sera une condition essentielle pour une telle exploitation. Il pourrait alors y avoir une entente entre les Etats arctiques, d'une part, et l'Autorité internationale des grands fonds marins, d'autre part, pour l'établissement d'un régime juridique particulier concernant l'exploitation de ces ressources» (132).



(132) PHARAND: «L'Arctique...», cit., págs. 420-421.